

Université de Montréal

Le libre arbitre à l'épreuve du déterminisme :

***Les troubles du psychopathe en tant qu'instruments d'étude de la défense
de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux***

par

Kévin Moustapha Adou

Faculté de droit

Thèse présentée à la Faculté des études supérieures et postdoctorales en vue de l'obtention
du grade de docteur en droit (LL.D).

1er décembre 2018

© Kévin Moustapha Adou, 2018

Université de Montréal
Faculté des études supérieures et postdoctorales

Cette thèse intitulée :

Le libre arbitre à l'épreuve du déterminisme :

Les troubles du psychopathe en tant qu'instruments d'étude de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux

présentée par :

Kévin Moustapha Adou

a été évalué par un jury composé par les personnes suivantes :

Pr. Amissi Manirabona,

Université de Montréal
Président-rapporteur
Représentant du doyen de la Faculté
des études supérieures et postdoctorales

Pr. Hugues Parent,

Université de Montréal
Directeur de recherche

Pr. Dominique Bernier,

Université du Québec à Montréal
Examinatrice externe

Pr. Violaine Lemay,

Université de Montréal
Membre du jury

Résumé

Le libre arbitre à l'épreuve du déterminisme :

Les troubles du psychopathe en tant qu'instruments d'étude de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux.

Cette recherche a pour objet l'étude de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux au Canada et de certains principes directeurs de la responsabilité pénale. Les troubles du psychopathe constituent un instrument pertinent pour étudier et jauger ce moyen de défense parfois décrié et ainsi faire ressortir avec le plus de justesse possible ses forces et ses faiblesses. Ainsi l'étude de l'application de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux à la psychopathie doit nous permettre de mieux comprendre la structure de l'article 16 du *C.cr* canadien et l'esprit des règles gouvernant notre droit criminel. Enfin, l'application de l'article 16 du *C.cr.* aux troubles psychopathiques doit favoriser une meilleure compréhension de cette affection souvent considérée comme insaisissable dans sa définition par les sciences médicales et très souvent mal perçue par l'opinion publique. L'objectif ouvertement affiché de cette étude est donc de voir si la défense prévue à l'article 16 du *C.cr* canadien peut s'appliquer à un individu souffrant de psychopathie.

Mots-clés

Droit pénal – Psychopathie – Défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux – Libre arbitre – Déterminisme

Abstract

Free will in test of determinism

Psychopath disorders as assesment tools in not criminally responsible defense due to mental disorders.

The purpose of this research is to study the not criminally responsible defence due to mental disorders in Canada. It aims as well at studying some guiding principles of criminal liability. Mental disorders represent a pertinent and effective instrument to study and appreciate this mean of defense which is sometimes criticized. This will lead us to fairly identify their strengths and weaknesses.

Thus, the review of the implementation of the insanity defence and psychopathy is designed to give us a better understanding not only of the structure of section 16 of the Criminal Code but also the spirit of our criminal law system.

Finally, the application of the section 16 of Criminal code to mental disorders must promote a better understanding of this condition that is frequently considered intangible for medical sciences and also very poorly looked by general public. In that sense the goal of this study is to assess whether the defence stated in article 16 of Criminal code can be applied to a person suffering from psychopathy.

Keywords

Criminal law – Psychopathy – Insanity defence – Free will – Determinism

Table des matières

RESUME	III
ABSTRACT	III
TABLE DES MATIERES	V
PRINCIPALES ABREVIATIONS	X
REMERCIEMENTS	XV
INTRODUCTION GENERALE	1
1. MISE EN CONTEXTE ET DEFINITION	1
2. DELIMITATION DU SUJET DE RECHERCHE : UNE ETUDE A MI-CHEMIN ENTRE LE DROIT CRIMINEL ET LES SCIENCES EXPERIMENTALES	6
3. OBJECTIFS DE L'ETUDE	8
4. PRESENTATION DE L'ETUDE ET PRECISIONS THEORIQUES ET METHODOLOGIQUES	10
PARTIE 1. LA NATURE DE LA PSYCHOPATHIE	17
<i>Chapitre 1. Les fondements de la psychopathie</i>	19
Introduction	19
Section 1. Les classifications médicales	19
Sous-section 1. La classification internationale des maladies (CIM)	20
(1) La personnalité dyssociale	20
(2) Les critères de la personnalité dyssociale	20
Sous-section 2. Le Manuel diagnostique et statistique des troubles mentaux (DSM)	21
(1) L'évolution du DSM et la notion de trouble de la personnalité antisociale	21
(A) La personnalité antisociale dans le DSM-III	22
(B) Le trouble de la personnalité antisociale dans le DSM-IV	24
(C) Les critères de la personnalité antisociale établis par le DSM-IV-TR	24
(2) Le principe actuel du trouble de la personnalité antisociale et le DSM-V	28
(A) Les critères du trouble de la personnalité antisociale établis par le DSM-V	28
(B) Le trouble de la personnalité antisociale et les troubles connexes	29
(i) Le trouble de la personnalité antisociale et le trouble de la personnalité narcissique	30
(ii) Trouble de la personnalité antisociale et trouble de la personnalité Borderline	30
Section 2. L'évolution historique de la notion de psychopathie	31
Sous-section 1. La variété des causes de la psychopathie	32
(1) L'approche clinique de la psychopathie	33
(A) L'école française	33
(i) Philippe Pinel en tant qu'instigateur	33
(ii) La monomanie raisonnée d'Esquirol	34
(B) Les classifications psychopathiques de Kraepelin	37
(i) Kraepelin et l'apparition du terme psychopathie	37
(ii) Les différentes classifications introduites par Kraepelin	37
(2) L'approche morale de la psychopathie	40
(A) L'aliénation morale selon Pritchard	40
(B) Les principales caractéristiques de l'aliénation morale de Pritchard	41
(3) L'approche biologique de la psychopathie	42
(A) Les prémices d'une définition biologique de la psychopathie : l'influence de Benjamin Rush	43
(B) Les théories françaises de la dégénérescence	43
(i) La dégénérescence selon Morel	44
(ii) La dégénérescence de Magnan	45
(C) De la génétique à la prédisposition : les théories controversées de Lombroso	47

(D) Les développements de Krafft Ebing	48
Sous-section 2 : L'échelle de psychopathie de Hare	49
(1) Les travaux précurseurs de d'Hervey Cleckley	49
(A) Le psychopathe à travers <i>The Mask of Sanity</i> : une vision approfondie et revisitée de la psychopathie	49
(B) Les critères établis par Cleckley	50
(2) L'œuvre majeure de Hare : l'échelle de psychopathie	52
(A) Hare dans la continuité des travaux de Cleckley	52
(B) L'échelle de psychopathie de Hare (PCL-R)	53
(i) L'affectivité et les relations interpersonnelles	53
(ii) L'antisocialité et le manque de contrôle	54
Conclusion	60
Chapitre 2. La psychopathie à l'épreuve des neurosciences	63
Introduction	63
Section 1. Le cerveau et la psychopathie	64
Sous-section 1. L'histoire de la structure des fonctions cérébrales	65
Sous-section 2. L'apport nouveau des neurosciences en matière de psychopathie	67
(1) L'appréhension de la psychopathie sous l'angle neuroscientifique	68
(2) L'impact considérable des neurosciences dans la compréhension des causes majeures de la psychopathie	68
Section 2. Les troubles de l'émotion et de la volition en tant que causes majeures de la psychopathie revisitées par les neurosciences	71
Sous-section 1. Les travaux d'Adrian Raine	71
(1) L'émotion	72
(A) L'empathie	72
(i) La zone cérébrale touchée : le cortex orbitofrontal (OFC)	72
(ii) Les facteurs de risque	73
(iii) Les manifestations psychopathiques de la lésion du cortex orbitofrontal	73
(B) La peur	74
(i) La zone cérébrale touchée : l'amygdale	74
(ii) Les facteurs de risque	75
(iii) Les manifestations psychopathiques d'une lésion de l'amygdale	76
(2) La volition	77
(A) Désorganisation et manque de persévérance	77
(i) La zone cérébrale touchée : le cortex préfrontal dorsolatéral (dlPFC)	77
(ii) Les facteurs de risques	78
(iii) Les manifestations psychopathiques d'une lésion du cortex préfrontal dorsolatéral	78
(B) Impulsivité et manque de contrôle	79
(i) La zone cérébrale touchée : le cortex cingulaire antérieur (ACC)	79
(ii) Les facteurs de risque	80
(iii) Les manifestations psychopathiques de lésions au niveau du cortex cingulaire antérieur	80
Sous-section 2. Les travaux de Robert James R. Blair	81
(1) Le mécanisme d'inhibition de la violence (VIM)	82
(2) Les causes de la psychopathie selon Blair	83
Conclusion	85

PARTIE 2. PSYCHOPATHIE ET DEFENSE DE NON-RESPONSABILITE CRIMINELLE POUR CAUSE DE TROUBLES MENTAUX

87

Chapitre 1. La défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux en droit pénal canadien	91
Introduction	91
Section 1. Une défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux basée sur une présomption d'autonomie et de rationalité de l'individu	96
Sous-section 1. Les conditions d'ouverture de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux	98

(1) Précondition : l'existence d'un trouble mental	99
(2) La capacité de juger de la nature et la qualité d'un acte	103
(3) La capacité de savoir que l'acte est mauvais	106
Sous-section 2. L'exclusion de la psychopathie de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux	111
(1) Des troubles psychopathiques correspondant à la définition juridique des troubles mentaux	111
(2) Des caractéristiques particulières ne correspondant pas aux critères de l'article 16 <i>du Code criminel</i>	114
Section 2. Les troubles émotifs et volitifs du psychopathe en tant que nouvel instrument d'analyse de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux.....	122
Sous-Section 1 : Le concept de rationalité : définitions et principes.	127
Sous-section 2 : L'incapacité du psychopathe à agir de façon rationnelle.....	130
(1) L'émotion et l'incapacité du psychopathe de savoir qu'un acte est mauvais.....	130
(A) Émotion et responsabilité morale du psychopathe.....	131
(B) L'irrationalité du psychopathe comme figure de proue de son irresponsabilité pénale	142
(i) L'approche philosophique de la rationalité du psychopathe: entre rationalisme et sentimentalisme moral.	145
(ii) L'approche neuroscientifique de la rationalité du psychopathe : entre raison et émotions	151
(C) La possible application de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux canadienne aux troubles psychopathiques.....	156
(i) L'absence d'instrument d'auto-évaluation sur le plan moral	158
(ii) L'incapacité du psychopathe à appliquer rationnellement sa connaissance du bien et du mal : une compréhension abstraite du caractère mauvais de l'acte.	162
(2) Les troubles volitifs du psychopathe : impulsivité et difficultés dans le processus décisionnel	167
(A) La place des troubles volitifs en droit pénal canadien : analyse et décryptage.....	168
(i) L'exemple du trouble du contrôle des impulsions	170
(ii) La psychopathie : une affection assimilable à un trouble du contrôle des impulsions ?	173
(B) La psychopathie, un trouble affectant indiscutablement les facultés volitives de l'individu.....	181
(i) La psychopathie, une affection se caractérisant par des troubles volitifs à dimension multiple.	181
(ii) Une application éventuelle de l'article 16 du <i>C.cr</i> aux troubles volitifs du psychopathe ?	183
Conclusion	192
<i>Chapitre 2. L'appréhension de la psychopathie en matière de défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux à l'étranger : l'exemple des États-Unis et de l'Australie.</i>	195
Introduction.....	195
Section 1. Les États-Unis.....	196
Sous-section 1. La psychopathie aux États-Unis : analyse contextuelle	196
Sous-section 2 : Les défenses d'aliénation mentale américaines face au défi de la psychopathie.....	200
(1) Une difficile harmonisation de la définition du trouble mental	204
(2) L'appréhension de la psychopathie par les États sous le régime des règles <i>M'Naghten</i>	208
(3) L'appréhension de la psychopathie par les États utilisant le MPC.....	215
(4) Le cas unique de la <i>Durham rule</i>	218
Section 2. Le cas de l'Australie.....	223
Sous-section 1. La common law, pierre angulaire de l'ensemble des défenses d'aliénation mentale australiennes	223
Sous-section 2. Les défenses d'aliénation mentale australiennes face au défi de la psychopathie	230
(1) L'appréhension de la psychopathie par les États et Territoires soumis exclusivement au régime de <i>common law</i> : le cas spécifique de la Nouvelle-Galles-du-Sud	232
(2) L'appréhension de la psychopathie par les États et Territoires soumis à un régime hybride de défense d'aliénation mentale.....	238
(3) L'appréhension de la psychopathie par les États possédant un régime de défense d'aliénation mentale similaire au <i>Model Code</i>	245
Section 3. L'appréhension de la psychopathie par les défenses d'aliénation mentale américaines et australiennes : des défenses d'apparence inclusives néanmoins soumises au poids de l'héritage laissé par les règles <i>M'Naghten</i>	254

(1) L'hétérogénéité de la structure des défenses d'aliénation mentale américaines et australiennes ...	254
(2) Le défi de l'appréhension des troubles psychopathiques par les défenses d'aliénation mentale américaines et australiennes : entre tradition et modernité.....	262
Conclusion	268
PARTIE 3. L'EXCLUSION DE LA PSYCHOPATHIE DE LA DEFENSE DE NON-RESPONSABILITE CRIMINELLE POUR CAUSE DE TROUBLES MENTAUX: UNE VISION CONSEQUENTIALISTE DU DROIT CRIMINEL	271
<i>Chapitre 1. Une exclusion justifiée par l'intérêt supérieur de sécurité publique.....</i>	<i>279</i>
Introduction.....	279
Section 1. Une forme de déterminisme reconnu implicitement par les autorités judiciaires : l'exemple de la législation sur les délinquants dangereux.....	280
Sous-section 1 : La genèse et l'esprit de l'article 753 du C.cr.	282
Sous-section 2. La pratique des tribunaux judiciaires dans l'application des principes prévus à l'article 753 du C.cr. aux individus souffrant de psychopathie: une confirmation éclatante de la nécessité d'assurer la sécurité du public	286
(1) L'attribution du statut de délinquant dangereux ou de délinquant à contrôler en tant qu'instrument de protection et de préservation de la collectivité.	286
(2) La préservation de la sécurité publique par le maintien sous surveillance des délinquants présentant un risque plus facilement assumable en société : le cas des délinquants à contrôler	300
(3) L'intransigeance des tribunaux dans l'application des principes relatifs aux délinquants à haut risque aux psychopathes : une démarche conséquentialiste en parfait accord avec les principes de droit existants.....	310
(A) Le délinquant psychopathe constitue un danger pour la vie, la sécurité ou le bien-être physique ou mental d'autrui, car par la répétition de ses actes, il démontre qu'il est incapable de contrôler ses actes.	313
(B) Le délinquant psychopathe ou souffrant de troubles de la personnalité antisociale démontre une indifférence marquée quant aux conséquences raisonnablement prévisibles que ses actes peuvent avoir sur autrui.....	319
(C) Le comportement criminel du délinquant psychopathe a été d'une nature si brutale que l'on ne peut s'empêcher de conclure qu'il y a peu de chance pour qu'à l'avenir ce comportement soit inhibé par les normes ordinaires de restriction du comportement.....	324
Conclusion	329
<i>Chapitre 2. Le maintien de la confiance des citoyens en la justice</i>	<i>331</i>
Introduction.....	331
Section 1. La défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux en tant que sujet d'opinion populaire	334
Sous-section 1 : L'apparition d'un processus de juridicisation de l'opinion publique	336
Sous-section 2. L'opinion publique, baromètre indissociable des débats sur l'application éventuelle de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux à la psychopathie	338
Section 2. Le concept de confiance publique en la justice	343
Sous-section 1. Le principe de confiance publique en droit pénal canadien	346
Sous-section 2 : La confiance publique et l'application de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux à la psychopathie : un risque de déconsidération de l'administration de la justice	350
Conclusion	353
<i>Chapitre 3. L'absence de traitement viable permettant de soigner la psychopathie</i>	<i>355</i>
Introduction.....	355
Section 1. L'impossibilité d'encadrer cliniquement la psychopathie.....	356
Sous-section 1. La psychopathie, une affection a priori incurable.....	357
Sous-section 2. La psychopathie, un trouble réellement intraitable ?	361
Section 2. La confirmation jurisprudentielle et statistique de l'inefficacité des traitements prodigués aux psychopathes: entre intraitabilité et manque total de prévisibilité du risque de récidive	367
CONCLUSION GENERALE	377

BIBLIOGRAPHIE..... 387

TABLE DE LA LÉGISLATION (par ordre chronologique) 387

TABLE DE LA JURISPRUDENCE (par ordre chronologique)..... 392

TABLE BIBLIOGRAPHIQUE..... 404

Principales abréviations

§	paragraphe
/	contre
&	et
A. A P. L.	American academy of Psychiatry and the Law
Am. J. Psychiatry	American Journal of Psychiatry
al.	Alinea
All. ER	All England Law Reports
Am. J. Crim. L.	American Journal of Criminal Law
Am. U. L. Rev.	American University Law Review
Annu. Rev. Clin. Psychol.	Annual Review of Clinical Psychology
Ann. Rev. Neurosci.	Annual Review of Neuroscience
Ann. N. Y. Acad. Sci	Annals of the New York Academy of Sciences
APA	American Psychiatric Association
art.	article(s)
Aus.	Australie
Behav. Sci. Law	Behavioral Sciences & the Law
BC*	Colombie-Britannique
BR	Cour du Banc de la Reine (ou du Roi)
c.	contre (entre deux noms)
c.	chapitre (précédant un chiffre)
C.cr.	Code criminel
CA	Canada
CA	Cour d'appel
CAD	Crime & Delinquency

Can.	Canada
Can. J. Criminol. Crim. Justice Justice	Canadian Journal of Criminology and Criminal Justice
Can. J. Psychiatry	The Canadian Journal of Psychiatry
C.N.R.S.	Centre National de la Recherche Scientifique
Cap. U. L. Rev.	Capital University Law Review
CIM	Classification Internationale des Maladies
Cogn. Affect. Behav. Neurosci.	Cognitive, Affective and Behavioral Neuroscience
Cornell L. Rev.	Cornell Law Review
Crim LQ	Criminal Law Quarterly
Curr. Dir. Psychol. Sci.	Current Direction in Psychological Science
Curr. Opin. Neurol.	Current Opinion in Neurology and Neurosurgery
Curr. Neurol. Neurosci. Rep.	Current Neurology and Neuroscience Reports
dir.	sous la direction de
Eur. Arch. Psychiatry Clin Neurosci.	European archives of psychiatry and clinical Neurosciences
Front. Behav. Neurosci	Frontiers in Behavioral Neuroscience
Front Hum Neurosci	Frontiers in Human Neuroscience
Harvard LR	Harvard Law Review
Id.	idem
Int. J. Law Psychiatry	International Journal of Law and psychiatry
Int. J. Offender Ther. Comp. Criminol.	International Journal of Offender Therapy and Comparative Criminology
J. Abnorm. Psychol	Journal of Abnormal Psychology
J. Am. Acad. Psychiatry Law	Journal of the American Academy of Psychiatry and the Law
J. Crim. L. & Criminology	Journal of Criminal Law &Criminology

J. Consult. Clin. Psychol.	Journal of Consulting and Clinical Psychology
J. Law Biosci.	Journal of Law and the Bioscience
J. Neuropsychiatry Clin. Neurosci.	Journal of Neuropsychiatry and Clinical Neurosciences
J. L. & Relig	Journal of Law and Religion
j.	juge
j.c.	juge en chef
j.j	juges
KB / BR	Court of King's Bench
Ky LJ	Kentucky Law Journal
L.	Loi
LQ	Lois annuelles du Québec
LRC (1985)	Lois révisées du Canada (1985)
LRHL	Law Reports, English & Irish Appeals
La. L. Rev. Louisiane Law Review	Louisiana Law Review
MA	Massachusetts (US)
M/C Journal	A Journal of Media and Culture
Med Hypotheses	Medical Hypotheses
MelbULawRw	Melbourne Law Review
Mich. LR	Michigan Law Review
Nat. Rev. Neurosci	Nature Review Neuroscience
Neb. L. Rev	Nebraska Law Review
n.	note
n°	numéro
Ohio St. J. Crim	Ohio State Journal of Criminal Law
NY	État de New York (US)
OMS	Organisation mondiale de la Santé

ON	Ontario
ONCA	Cour d'appel de l'Ontario
ONSC	Cour supérieure de l'Ontario
ord.	ordonnance
p.	page(s)
par.	paragraphe(s)
part.	partie
Philos Trans R Soc Lond B Biol Sci	Philosophical Transactions of the Royal Society B: Biological Sciences
Psychiatry Res.	Psychiatry Research
PCL-R	Psychopathy Checklist Revised
PUF	Presses universitaires de France
QB / BR	Court of Queen's Bench
QC	Québec
QCCA	Cour d'appel du Québec
QL	LexisNexis QuickLaw
Queen's LJ	Queen's Law Journal
Rec.	(recueil des décisions publiées par la cour concernée)
RDUS	Revue de droit de l'Université de Sherbrooke
Rev. Epidemiol. Sante Publique	Revue d'Épidémiologie et de Santé Publique
Rev. Med. Brux.	Revue médicale de Bruxelles
R.I.D.C	Revue internationale de droit comparé
SC	Statute of Canada
SCC	Supreme Court of Canada
SCR / RCS	Canada Supreme Court Reports
sect.	section
SRC	Statuts révisés du Canada

SDLR	San Diego Law Review
Soc. Cogn. Affect. Neurosci.	Social Cognitive and Affective Neuroscience
South. Calif. Law Rev.	Southern California Law Review
suiv.	suivant(e)(s)
Tex. Tech L. Rev.	Texas Tech Law Review
t.	tome
Trends Cogn. Sci.	Trends in Cognitive Sciences
U. Chi. L. Rev	University of Chicago Law Review
UNBLJ	University of New Brunswick Law Journal
US United States Reports	(Recueil de la Supreme Court of the United States)
US Xx Cir.	Court of Appeals of the Xx Circuit
US*	États-Unis d'Amérique
UT Fac L Rev	University of Toronto Faculty Law Review
UWA Law Review	University of Western Australia Law Review
Va. L. Rev	Virginia Law Review
v.	versus
v	versus
vs	versus
vol.	volume
Wash. U. Jur. Rev.	Washington University Jurisprudence Review
Wm. & Mary Rev.	William and Mary Law Review
WL	Westlaw
Yale LJ	Yale Law Journal

Remerciements

Dans ce monologue que constitue la thèse de doctorat, dans cette série ininterrompue d'émotions contradictoires et des réactions qu'elles provoquent, tout se trouve dans un état chaotique. Les moments d'inspiration, de plénitude voire de triomphe côtoient le désarroi et le stress. Le doctorant ne sait jamais véritablement sur quel pied danser. Dans ce labyrinthe inextricable, c'est non sans difficulté que ce dernier retrouve son fil d'Ariane, fil devant le conduire vers le chemin du bonheur, en l'occurrence le dépôt puis la soutenance de sa thèse de doctorat. La thèse de doctorat avec son lot de moments heureux et ceux plus déprimants constitue un véritable ascenseur émotionnel pour celui ou celle qui a décidé de s'engager à la rédiger. Comme tout doctorant qui se respecte, je n'ai bien évidemment pas échappé à la règle. Bien que solitaire dans cette aventure, j'ai pu compter tout au long de mon périple sur l'aide et le soutien de l'université, de mon directeur de thèse, mais surtout de mes proches, en l'occurrence ma famille et mes amis.

Tout d'abord, il convient de préciser que cette thèse n'aurait pas été possible sans le support financier de la Faculté des études supérieures et postdoctorales (FESP) et de la Faculté de droit de l'Université de Montréal à travers leurs programmes de bourses de fin d'études et de bourses d'excellence. À cet égard, un grand merci pour m'avoir permis de me concentrer uniquement sur ma recherche puis ma rédaction. Un grand merci également au Service de la bibliothèque de la faculté de droit et à tous les bibliothécaires pour leur disponibilité et leur gentillesse.

Ensuite, je dois affirmer qu'il serait impossible de poursuivre cette vague de remerciements sans commencer par mon directeur de thèse, Hugues Parent. Au-delà de ses extraordinaires qualités de professeur, il possède indéniablement le don de vous pousser dans vos derniers retranchements en vous permettant de donner le meilleur de vous-même. Si sa connaissance fantastique du droit pénal canadien m'a permis de passer au travers de nombreux écueils, c'est surtout sa personnalité attachante et la passion qu'il transmet qui m'ont marquées. Je n'oublierai pas non plus les nombreuses discussions que nous avons eues notamment en ce qui concerne le 7^e art et le goût que nous partageons pour certaines séries. À cet égard, il a été pour moi bien plus qu'un simple directeur de thèse.

Je suis par ailleurs très reconnaissant envers toutes les personnes avec qui j'ai pu travailler. Je voudrais remercier tout particulièrement la professeure Thérèse Leroux qui m'a beaucoup aidé durant toute la durée de ma thèse même si elle n'était pas directement impliquée. À travers les nombreux assistanats de recherche et les travaux effectués pour elle, j'ai pu agrandir le champ de mes connaissances et renforcer ma compréhension du droit à travers des études interdisciplinaires.

Un remerciement spécial est dû aussi à tous mes amis, collègues et proches qui ont été des compagnons de fortune et d'infortune durant cette thèse de doctorat. Je pense tout particulièrement à Daniel Djedi, Patrick Congo et Ghislain Tabi Tabi dont les amitiés et les expériences doctorales réussies ont été pour moi une véritable source d'inspiration. À Sarah bien évidemment, qui dès le début a participé à cette aventure avec moi et qui m'a toujours soutenu dans les moments difficiles. À Sophia qui m'a épaulé pleinement et courageusement durant la fin de cette aventure doctorale, ne rechignant jamais à me prodiguer des conseils constructifs et à m'encourager quand le besoin se faisait sentir malgré ses échéances personnelles. Elle sait mieux que quiconque à quel point la fin des mes études doctorales a été semée d'embûches.

De plus, que me soit offerte la possibilité de remercier ma famille pour son amour et son soutien indéfectible. À ma mère tout d'abord, une femme extraordinaire, qui a su me transmettre son abnégation, son courage et surtout son amour afin que je puisse aller au bout de cette thèse de doctorat. À mon frère Adam qui a plusieurs moments importants, m'a permis sans le savoir de m'évader et de prendre parfois du recul, entre discussions footballistiques et parties endiablées de jeux vidéo. À ma sœur, Zina, qui a su m'assister dans la dernière ligne droite et se rendre disponible et agréable malgré les obligations professionnelles qui lui incombent. À Tonton Prosper, Anissa et Dalil qui malgré la distance géographique ont su trouver les mots pour me permettre de ne jamais rien lâcher et d'aller au bout de mes ambitions.

Enfin, je souhaiterais dédier cette thèse de doctorat à ma fille Keyssia, somptueuse étoile, qui m'illumine et éclaire ma vie depuis plus de trois ans maintenant.

Montréal, le 1er décembre 2018.

« De rouge, de noir et de vert
Je suis fait de larmes, de gloire et de fer
Pas le temps pour les regrets, frères
Dix degrés de plus si fallait le refaire. »

Sans ratures, Temps mort - 2002

Introduction générale

1. Mise en Contexte et définition

- 1 Le mois de Septembre 2001 est à marquer d'une pierre blanche dans l'histoire de la criminalité au Québec. Éclipsé par la couverture sans précédent des tragiques attentats survenus dix jours plus tôt chez nos voisins du Sud, le plus grand tueur en série de l'histoire du Canada plaide coupable pour le meurtre de cinq femmes et est condamné à l'emprisonnement à perpétuité sans possibilité de libération conditionnelle avant d'avoir purgé 25 ans de sa peine.
- 2 À l'époque, ce verdict sonne pourtant comme une défaite pour les familles des victimes. La tenue d'un procès aurait en effet permis de comprendre pourquoi cet homme apparemment sans histoire a commis pas moins de neuf meurtres en vingt ans (1979 à 1999), ainsi qu'une impressionnante série de viols en 1984 et 1985. Comme l'indique l'accusé au moment de son interrogatoire policier : « Vous ne saurez jamais pourquoi j'ai fait tout ça [...] Vous ne saurez jamais »¹.
- 3 William Fyfe ne croit pas si bien dire. Si de tels agissements et de tels propos apparaissent inquiétants pour ne pas dire déroutants, ils ne présentent rien de nouveau. Car à l'image de tous les tueurs en série présentant des traits psychopathiques, Fyfe ne ressent ni pitié ni remords². Comme tous les assassins de son genre, il reproduit un modèle de pensée basée sur la manipulation, le mensonge et le mépris pour les sentiments d'autrui.
- 4 Pourtant, rien ne laissait présager que William Fyfe devienne un tueur en série. Impliqué dans sa communauté, Fyfe ne rechignait pas à faire preuve d'altruisme à travers ses activités

¹ Marc PIGEON, *William Fyfe tueur en série, autopsie d'une enquête policière*, Montréal QC, Éditions Lanctôt, 2003; Christophe DUGAVE, *Transcanadienne Sur la piste des tueurs en série d'une mer à l'autre*, Chapitre 8 : «William Fyfe» : Tueur à tout faire», en ligne : <<http://transcanadienne.over-blog.com/article-31404721.html>> (consulté le 12/10/2016) ; Louis CORNELIER, «L'empreinte du tueur», *Le Devoir*, sect. Accueil, Lire, 2 Août 2003, en ligne : <<https://www.ledevoir.com/lire/32979/l-empreinte-du-tueur>> (consulté le 12/10/2016).

² M. PIGEON, préc., note 1.

de bénévolat. De plus, même si la personnalité de ce dernier ne faisait pas forcément l'unanimité dans son entourage et notamment auprès des femmes, aucun indice sérieux ne pouvait permettre de penser qu'il deviendrait l'un des pires criminels de l'histoire du Canada³.

- 5 Pour comprendre les motivations de tels individus, il apparaît donc inopportun de dresser un portrait criminel classique. La violence instrumentale ou passionnelle ne peut faire office de grille de lecture exclusive dans la compréhension de leurs agissements criminels. Le cas de William Fyfe constitue un exemple frappant permettant d'illustrer cette idée. Il a en effet été clairement établi que les raisons de ses actes n'étaient pas seulement crapuleuses. Le vol des cartes de crédit n'était qu'une justification parmi tant d'autres pour se donner le droit ou le privilège de torturer et de tuer ses victimes. Cette idée est d'ailleurs clairement exprimée par l'auteur Christophe Dugave. En effet :

« Il est évident que si William Fyfe avait eu à ce point besoin d'argent, il aurait eu recours au vol par effraction — ce qu'il savait faire — plutôt qu'à l'agression. En cela, il est un authentique serial killer, dépourvu d'humanité et de remords. Comme lui, Fyfe est un type plutôt banal qui cache, derrière une façade de médiocrité, un monstrueux cœur de pierre. »⁴.

- 6 Au regard de l'ensemble de ces énonciations, William Fyfe semble répondre aux critères du parfait psychopathe et ses comportements correspondent en bien des points à la notion de psychopathie. Se trouvant au confluent de plusieurs disciplines scientifiques, la grande particularité de la psychopathie est de s'être construite en subissant l'influence d'un nombre considérable de matières telles que la psychiatrie⁵, la psychologie⁶, la sociologie⁷, la philosophie⁸, les neurosciences⁹, et bien évidemment le droit¹⁰. Fantasme des médias et chasse gardée des sciences médicales et sociales, la psychopathie apparaît donc souvent comme une notion complexe qui, malgré son caractère insaisissable, peut être définie à la

³ Christophe DUGAVE, préc., note 2.

⁴ *Id.*

⁵ Jenny LAURELL et Anna Maria DADERMAN, «Psychopathy (PCL-R) in a forensic psychiatric sample of homicide offenders: some reliability issues», (2007) 30 *Int. J. Law Psychiatry* 127, 127-135.

⁶ Thierry Hoang PHAM, Fanny MALINGREY, Claire DUCRO et Xavier SALOPPE, «Psychopathie et troubles mentaux graves chez des patients internés», (2007) 165 *Annales Médico-psychologiques, revue psychiatrique* 511, 511-516.

⁷ Philippe CORVAL, *Violence, psychopathie et socioculture. Études psychanalytiques*, Paris, L'Harmattan, 2009.

⁸ Jeanette KENNETT, «Do psychopaths really threaten moral rationalism?», (2006) 9 *Philosophical Explorations* 69, 69-82.

⁹ Robert James R. BLAIR, «The Cognitive Neuroscience of Psychopathy and Implications for Judgments of Responsibility», (2008) 1-3 *Neuroethics* 149, 149-157.

¹⁰ K. LEVY, «Dangerous Psychopaths: Criminally Responsible but not Morally Responsible, Subject to Criminal Punishment And to Preventive Detention», 48 *S.D.L.R.* 1299, 1299-1395 (2011).

lumière de l'ensemble des recherches menées depuis le début du XIXe siècle¹¹. D'après le DSM IV-TR, la caractéristique essentielle de la personnalité antisociale est « un mode général de mépris et de transgression des droits d'autrui qui apparaît dans l'enfance ou au début de l'adolescence et qui se poursuit à l'âge adulte »¹². De cette définition ressortent sept critères permettant de définir la personnalité antisociale :

- l'incapacité de se conformer aux normes sociales qui déterminent les comportements légaux, comme l'indique la répétition de comportements passibles d'arrestation
- la tendance à tromper par profit ou par plaisir, indiquée par des messages répétés, l'utilisation de pseudonymes ou des escroqueries
- l'impulsivité ou incapacité à planifier à l'avance
- l'irritabilité ou agressivité, indiquée par la répétition des bagarres ou agressions
- le mépris inconsideré pour sa sécurité ou celle d'autrui
- l'irresponsabilité persistante, indiquée par l'incapacité répétée d'assumer un emploi stable ou d'honorer des obligations financières
- l'absence de remords, indiquée par le fait d'être indifférent ou se justifier après avoir blessé, maltraité ou volé d'autrui.

7 Les troubles émotifs et volitifs transparaissent donc clairement comme les éléments les plus importants dans la manifestation des troubles de la personnalité antisociale. L'individu souffrant de trouble de la personnalité antisociale ne sait pas ressentir les émotions qui le pousseraient à comprendre les autres. Il est par ailleurs incapable de maîtriser ses impulsions, qui sont à la base de son agressivité et de son comportement irresponsable¹³.

8 Bien que la psychopathie ait été définie à travers le trouble de la personnalité antisociale par l'Association américaine de psychiatrie (APA), cette définition nous semble beaucoup trop

¹¹ Henry WERLINDER, *Psychopathy: a history of the concepts: analysis of the origins and developments of a family of concepts in psychopathology*, Stockholm, Almqvist & Wiksell international, 1978.

¹² Julien-Daniel GUELFÉ et American Psychiatric ASSOCIATION, *DSM-IV-TR : Manuel statistique et diagnostique des troubles mentaux*, 4^e éd., texte rév., Paris, Masson, 2003, p. 808. Précisons par ailleurs que le DSM-V a vu le jour en 2013 mais que les critères sont strictement identiques comme nous le verrons par la suite. Voir infra, note 101.

¹³ Adam R. FOX, Trevor H. KVARAN et Reid Griffith FONTAINE, «Psychopathy and responsibility: how responsible is the psychopath for criminal wrongdoing?», (2013) 38 *Law & Social Inquiry* 1, 1-26.

large¹⁴. En effet, la psychopathie n'est qu'une forme sévère de la personnalité antisociale¹⁵. En milieu carcéral, les statistiques montrent d'ailleurs que les personnes souffrant de personnalité antisociale représentent entre 60 et 80 % des détenus tandis que les psychopathes n'en représentent que 15%¹⁶. À ce titre, l'échelle de psychopathie créée par Robert D. Hare (PCL-R) nous fournit des informations plus précises sur la nature de la psychopathie¹⁷.

- 9 S'inspirant des travaux menés par Hervey Cleckley¹⁸, Robert D. Hare décompose la psychopathie en vingt critères précis. Les caractéristiques du psychopathe reposent, selon lui, sur deux grands thèmes majeurs : l'affectivité et les relations interpersonnelles d'une part¹⁹, l'impulsivité et l'attitude antisociale de l'individu d'autre part²⁰.
- 10 Aujourd'hui grâce aux progrès considérables des neurosciences, il est possible de définir la psychopathie de façon plus nuancée²¹. En effet, ce nouveau champ d'études constitue une base de recherche solide qui a permis d'approfondir le concept de psychopathie, mais surtout d'étayer les rapports qui peuvent exister entre la psychopathie et la responsabilité morale²². Parmi les développements récents mettant en exergue la dimension neuroscientifique que peut revêtir la psychopathie, on trouve ceux du professeur Adrian Raine²³, ainsi que ceux du professeur Robert James Blair²⁴. Ces scientifiques américains décrivent la psychopathie

¹⁴ Erika BRAITHWAITE, *Examining the incremental validity of psychopathy versus antisocial personality disorder in understanding patterns of criminal behavior*, Thèse de doctorat, Montréal, Département de psychologie, Faculté des Arts et sciences, Université de Montreal, 2010.

¹⁵ *Id.*, p. 3.

¹⁶ *Id.*

¹⁷ Carl B. GACONO, James L. LOVING, F. Barton EVANS et Michael T. JUMES, «The Psychopathy Checklist-Revised: PCL-R Testimony and Forensic Practice», (2002) 2 *Journal of Forensic Psychology Practice* 11, 11-32.

¹⁸ Hervey CLECKLEY, *The Mask of Sanity: An Attempt to Clarify Some Issues about the So-Called Psychopathic Personality*, 5^e éd., New York NY, Mosby Medical Library, 1988.

¹⁹ Ross D. GRIMES, Zina LEE et Randall T. SALEKIN, «Psychopathy in forensic psychology: Assessment and methodology», dans Barry ROSENFELD et Steven D. PENROD (dir.), *Research Methods in Forensic Psychology* Canada, Hoboken NY, Wiley & Sons, 2011, p. 350.

²⁰ *Id.*

²¹ Kent A. KIEHL et Morris B. HOFFMAN, «The criminal psychopath : history, neurosciences, treatment and economics», (2011) 51 *Jurimetrics* 355, 355-397.

²² Georges B. PALERMO, «Psychopathy: Early and Recent Clinical Observations and the Law», (2011) 55 *Int. J. Offender Ther. Comp. Criminol.* 3, 3-4.

²³ Yaling YANG et Adrian RAINE, «Prefrontal structural and functional brain imaging findings in antisocial, violent, and psychopathic individuals: a meta-analysis», (2009) 174-2 *Psychiatry Research: Neuroimaging* 81, 81-88; Adrian RAINE, «From Genes to Brain to Antisocial Behavior», (2008) 17 *Curr. Dir. Psychol. Sci.* 323, 323-328.

²⁴ Robert James R. BLAIR, «The emergence of psychopathy: implications for the neuropsychological approach to developmental disorders», (2006) 101-2 *Cognition* 414, 414-442; Robert James R. BLAIR, «Applying a cognitive neuroscience perspective to the disorder of psychopathy», (2005) 17 *Development and*

comme une modification structurelle et fonctionnelle du cerveau qui prédisposerait à des comportements antisociaux.

- 11 Pour illustrer leurs propos, ils établissent un lien de cause à effet entre les dysfonctionnements de certaines régions du cerveau, les facteurs de risques que produisent ces dysfonctionnements et les comportements déviants ou antisociaux qui peuvent en découler²⁵. Ainsi, selon les deux scientifiques américains, la principale entité touchée dans le cerveau est la zone des émotions (cortex préfrontal ventromédian, amygdale)²⁶. Le manque d'empathie, l'absence de peur et l'incapacité du psychopathe à s'attacher aux autres forgent donc la structure du volet émotionnel de la psychopathie²⁷. Ce manque de régulation des émotions s'insinue sournoisement dans les zones cérébrales chargées de commander les actions de l'individu et de lui permettre d'agir en parfaite adéquation avec son environnement. Délesté de toute morale, le psychopathe agit ainsi au gré de ses envies, et ce quel qu'en soit les circonstances²⁸.
- 12 L'autre zone du cerveau touchée par la maladie est celle liée à la volition (cortex préfrontal dorsolatéral, cortex cingulaire antérieur)²⁹. Ces déficits volitifs s'expriment à travers l'incapacité du psychopathe à s'organiser à long terme, autant dans sa vie personnelle que professionnelle. Son incapacité à décrypter avec justesse les signaux envoyés par son environnement lui enlève toute possibilité de s'inscrire dans des relations sociales durables³⁰. Impulsif et même parfois agressif, il est dans l'incapacité de contrôler ses actions

Psychopathology 865, 865-891.

²⁵ A. RAINE, préc., note 23.

²⁶ Marina BOCCARDI, Giovanni FRISONI, Robert D. HARE, Enrica CAVEDO, Paul NAJT, Michela PIEVANI, Pablo RASSER, Mikko LAAKSO, Hannu J. ARONEN, Eila REPO-TIIHONEN, Olli VAURIO, Paul THOMSON et Jari TIIHONEN, «Cortex and amygdala morphology in psychopathy», (2011) 193-2 *Psychiatry Res.* 85, 85-92; Jurgen MULLER, Monika SOMMER, Katrin DOHNEL, Tatiana WEBER, Tobias SCHMIDT-WILCKE et Goran HAJAK, «Disturbed prefrontal and temporal brain function during emotion and cognition interaction in criminal psychopathy», (2008) 26 *Behav. Sci. Law* 131, 131-150.

²⁷ Helen CASEY, Robert ROGERS, Tom BURNS et Jenny YIEND, «Emotion regulation in psychopathy», (2013) 92 *Biological psychology* 541, 541-548.

²⁸ Laurent F. FRIEDMAN et Simon N. VERDUN-JONES, «Blaming the Part Instead of the Person: Understanding and Applying Neurobiological Factors Associated with Psychopathy», (2010) 52 *Can. J. Criminol. Crim. Justice* 29, 29-53.

²⁹ Sylco HOPPENBROUWERS, Danilo R. DE JESUS, Tania STIRPE, Paul B. FITZGERALD, Aristotle N. VOINESKOS, Dennis SCHUTTER et Zafiris J. DASKALAKIS, «Inhibitory deficits in the dorsolateral prefrontal cortex in psychopathic offenders», (2013) 49-5 *Cortex* 1377, 1377-1385.

³⁰ Megan L. WILLIS, Romina PALERMO, Darren BURKE, Ky MCGRILLEN et Laurie MILLER, «Orbitofrontal cortex lesions result in abnormal social judgements to emotional faces», (2010) 48-7 *Neuropsychologia* 2182, 2182-2187.

néfastes et de se conformer aux règles qu'induit toute vie en société. Toutes ces caractéristiques tournent donc principalement autour de la volition.

- 13 L'intérêt de ces découvertes scientifiques réside dans l'impact qu'elles peuvent avoir sur la responsabilité pénale du sujet, ainsi que sur la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux. Sur la responsabilité pénale du sujet tout d'abord, puisque les maux dont souffre le psychopathe font échec au concept du libre arbitre qui constitue la base même de la responsabilité pénale au Canada³¹. Sur la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux ensuite, car le déterminisme qui accable le psychopathe devrait le conduire en principe sur les voies de ce moyen de défense malgré les conditions restrictives de l'article 16 du *Code criminel*³².

2. Délimitation du sujet de recherche : une étude à mi-chemin entre le droit criminel et les sciences expérimentales

- 14 Depuis des siècles, le libre arbitre symbolise la dichotomie entre le bien et le mal, le juste et l'injuste. Comme l'indique à juste titre le professeur Hugues Parent dans son *Traité de droit criminel*, « le libre arbitre est un phénomène complexe qui relève autant d'une intuition profonde que d'une nécessité pratique tout en constituant le terreau dans lequel vient germer la notion de responsabilité pénale »³³. La notion de libre arbitre qui gouverne bon nombre de systèmes pénaux à travers le monde s'appuie donc sur un raisonnement bien ancré dans la pensée aussi bien philosophique³⁴ que juridique³⁵ : toute personne est responsable de ses propres actes. Chaque personne douée d'une raison suffisante est par conséquent capable de faire un choix rationnel. On comprend à travers ce raisonnement que c'est le libre arbitre qui transcende le régime de la responsabilité pénale au Canada et c'est donc à travers son prisme que se structure l'ensemble du droit criminel.

³¹ Adina L. ROSKIES, «Neuroscientific challenges to free will and responsibility», (2006) 10-9 *Trends in cognitive sciences* 419, 419-423.

³² Hy BLOOM et Richard D. SCHNEIDER, *Law and mental disorder. A comprehensive and practical approach*, Toronto ON, Irwin law, 2013.

³³ Hugues PARENT, *Traité de droit criminel. L'imputabilité*, t.1, 2^e éd., Montréal QC, Les Éditions Thémis, 2005, p. 11.

³⁴ Roy F. BAUMEISTER, «Free Will in Scientific Psychology», (2008) 3-1 *Perspectives on Psychological Science* 14, 14-19.

³⁵ Hyman GROSS, *A Theory of criminal justice*, New York NY, Oxford Press University, 1979.

- 15 Ce thème spécifique constitue le point d’ancrage autour duquel se structure l’ensemble de notre étude. Il matérialise notre volonté d’identifier la nature de la psychopathie, notamment grâce aux progrès de la science, mais surtout à l’apport considérable des neurosciences. Avec les neurosciences, il est désormais possible d’établir des liens importants entre cerveau et psychopathie³⁶. Cette passerelle qui existe entre la structure des fonctions cérébrales et la psychopathie découle en partie des travaux de certains neuroscientifiques tels qu’Adrian Raine³⁷ et Robert J. Blair³⁸. Ces découvertes relatives à la structure des fonctions cérébrales des psychopathes permettent de rebattre les cartes sur le conflit traditionnel qui existe entre le libre arbitre et le déterminisme³⁹, notamment en matière de psychopathie. Les barrières scientifiques tombant peu à peu, les expériences effectuées par le biais de l’imagerie cérébrale nous ouvrent les portes du savoir afin de nous décrire avec plus de précision les structures du cerveau.
- 16 Certaines pièces du gigantesque puzzle que constitue la psychopathie commencent à s’assembler, nous dévoilant ainsi les principales entités touchées lorsque le psychopathe s’abandonne à ses pulsions antisociales : l’émotion et la volition. Ces deux entités qui semblent influencer sur l’incapacité du psychopathe à adopter des comportements moralement acceptables remettent indiscutablement en doute sa capacité à agir de façon rationnelle⁴⁰.
- 17 Déchiré entre la normalité et l’anormalité psychique, entre la raison et la folie⁴¹, le psychopathe ne semble pas rentrer dans le cadre restreint dicté par le principe du libre arbitre. Notre manière d’appréhender la responsabilité pénale qui se fonde quasi exclusivement sur le concept de libre arbitre montre à quel point il est difficile d’intégrer un personnage comme le psychopathe. L’étude de la psychopathie sera donc un moyen pour nous de déconstruire le concept du libre arbitre à travers le principe du déterminisme. À cet égard, nous pensons que le psychopathe fait aujourd’hui l’objet d’un discours artificiel dont le but, ouvertement affiché, est de réduire au silence le péril qu’il présente et le déterminisme qui l’accable. Ce

³⁶ Yaling YANG, Andrea GLENN et Adrian RAINE, «Brain abnormalities in antisocial individuals: implications for the law», (2008) 26-1 *Behav. Sci Law* 65, 65-81.

³⁷ A. RAINE, préc., note 23.

³⁸ R. J. R. BLAIR, préc., note 24.

³⁹ Terence MCMULLEN, «A Comment on Determinism, Moral Responsibility and Legal Sanctions of Behaviour», (1996) 77 *Psychiatry Psychology & Law* 77, 77-81.

⁴⁰ Abigail A. MARSH et Elise M. CARDINALE, «When psychopathy impairs moral judgments: neural responses during judgments about causing fear», (2014) 9-1 *Soc. Cogn. Affect. Neurosci.* 3, 3-11.

⁴¹ Michel FOUCAULT, *Histoire de la folie à l’âge classique*, Paris, Gallimard, 1972.

conflit récurrent qui existe entre libre arbitre et le déterminisme refait donc surface à la lumière des nombreuses recherches menées sur la psychopathie en matière de neurosciences.

- 18 Mais c'est bien à travers la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux que se pose de façon plus nette encore la question du déterminisme dont souffriraient les psychopathes. En effet, grâce aux précisions apportées très récemment dans l'arrêt *Bouchard-Lebrun*⁴², nous sommes en mesure de cerner avec plus de précision et de pertinence, le rôle et les fonctions de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux en droit pénal canadien. Dans cet arrêt, les juges de la Cour suprême nous rappellent qu'il « serait injuste, dans une société démocratique d'infliger les conséquences et les stigmates de la responsabilité pénale à un prévenu qui n'a pas accompli volontairement un acte constituant une infraction pénale.⁴³ ».
- 19 La défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux constitue donc une véritable exception au principe général de l'imputation pénale. Si l'individu est présumé agir selon sa volonté et par là même posséder le libre arbitre nécessaire pour faire un choix rationnel, cette présomption peut être renversée par le biais de la défense prévue à l'article 16 *C.cr.* La défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux constitue donc le dernier rempart qui permet à des individus tels que les psychopathes d'échapper à leur responsabilité criminelle.

3. Objectifs de l'étude

- 20 Les neurosciences aujourd'hui, et la psychiatrie par le passé, nous ont permis de lever le voile sur les mystères qui caractérisent la personnalité du psychopathe. Les troubles émotifs et volitifs qui accablent le malade influent inéluctablement sur sa moralité et par voie de conséquence sur sa capacité à agir de façon rationnelle, si bien que l'individu semble incapable d'apprécier moralement le caractère bon ou mauvais de son acte. À ce titre, notre objectif est de démontrer que la psychopathie (surtout dans les cas les plus sévères) peut constituer une défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux. Traditionnellement associée aux troubles cognitifs, nous pensons que la défense prévue à

⁴² *R. c. Bouchard-Lebrun*, [2011] 3 R.C.S. 575.

⁴³ *Id.*

l'article 16 *C.cr.* peut s'étendre aux troubles de l'émotion et à un degré moindre de la volition qui constituent des entités qui influent sur la moralité de l'individu, mais surtout sur sa capacité à agir de façon rationnelle.

- 21 Ainsi, le second objectif de la thèse qui découle en fait du premier est de jauger le grand principe du libre arbitre à travers de nouvelles entités telles que l'émotion et la volition. La capacité d'agir de manière rationnelle ou encore d'effectuer un choix libre et éclairé sont des éléments pouvant éventuellement être remis en question à travers les troubles de l'émotion et de la volition inhérents à la psychopathie.
- 22 Le discours artificiel dont fait l'objet la psychopathie en matière de défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux sous-tend selon toute vraisemblance une volonté de préserver les contours de ce moyen de défense face aux nouvelles découvertes scientifiques. Les psychopathes sont incapables de restreindre leurs pulsions, mais aussi de faire preuve d'empathie. Par ailleurs, aucun traitement ne semble suffisamment efficace pour les soigner. À cet égard, les maux dont ils souffrent renvoient davantage au concept de déterminisme plutôt qu'à celui de libre arbitre.
- 23 Le troisième objectif de cette thèse est d'assurer un mariage probant entre le droit pénal et les sciences expérimentales. Nous souhaitons promouvoir le dialogue entre ces différentes disciplines à travers cette étude des troubles psychopathiques, des concepts de libre arbitre et de déterminisme et de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux. En ayant recours à une étude interdisciplinaire, nous souhaitons démontrer que de nouvelles données scientifiques peuvent servir de tremplin pour l'approfondissement ou le développement d'un thème précis du droit.
- 24 De façon plus globale encore, nous voulons démontrer que l'ouverture du droit à d'autres disciplines constitue une richesse susceptible d'apporter d'excellents enseignements sur la structure de la législation. Notre étude indique selon nous une prise en considération par le droit, des progrès considérables de la science, mais aussi, et surtout de l'évolution de la société. La passerelle que nous souhaitons établir entre la science et le droit pénal est également destinée à faire office de guide pour l'ensemble des juristes, chercheurs et praticiens qui, comme nous, entendent s'appuyer en partie sur d'autres disciplines pour améliorer un ou plusieurs pans du droit.

4. Présentation de l'étude et précisions théoriques et méthodologiques

- 25 Notre étude s'ouvrira sur une analyse médicale avec l'étude de la nature de la psychopathie (Partie 1). La psychiatrie est importante dans l'étude de la psychopathie, car elle permet de retracer un historique conséquent des maux ou symptômes dont souffre le psychopathe⁴⁴. Pour ce faire, nous avons décidé de nous concentrer sur l'ensemble des études menées en matière de psychopathie depuis près de deux siècles, en nous penchant sur les études d'éminents scientifiques ayant contribué à la construction effective de ce concept (Kraepelin, Pinel, Esquirol, Cleckley, Robert Hare).
- 26 On peut également faire référence à des organisations internationales tels que l'Association américaine de psychiatrie (APA) ou encore l'Organisation mondiale de la Santé (OMS). À travers leurs ouvrages, elles ont contribué à définir de façon plus précise les critères de la personnalité antisociale qui se rapproche des symptômes liés à la psychopathie. À ce titre, dans notre recherche d'une définition précise de la nature de la psychopathie, nous étudierons le *Manuel diagnostique et statistique des troubles mentaux*⁴⁵ et la *Classification internationale des maladies*⁴⁶ qui ont permis de cibler en partie les troubles émotifs et volitifs qui caractérisent la psychopathie. L'historique de cette notion doit être étudié également à l'aune des différentes approches (clinique, biologique et morale) qui ont permis de développer des théories importantes en la matière⁴⁷.
- 27 Les neurosciences quant à elles s'imposent comme une nouvelle discipline scientifique censée renforcer la pertinence des critères établis par la psychiatrie en matière de psychopathie. Elles ont directement ou parfois indirectement contribué à dépoussiérer certains concepts. Leur utilisation est selon nous un remède face à l'obsolescence des méthodes, des théories mais aussi des techniques utilisées par la psychiatrie dans l'étude de la psychopathie.

⁴⁴ H. WERLINDER, préc., note 11.

⁴⁵ J-D. GUELFY et A.P.A., préc., note 12.

⁴⁶ ORGANISATION MONDIALE DE LA SANTE, *Classification statistique internationale des maladies et des problèmes de santé connexes*, Dixième révision, Canada, 2012.

⁴⁷ H. WERLINDER, préc., note 11.

- 28 Cet élan de fraîcheur épistémologique constitue un atout considérable dans l'étude que nous menons dans la mesure où il fournit des informations indispensables sur les conséquences qu'ont les dysfonctionnements cérébraux sur les comportements à risque des individus et plus précisément des psychopathes. La fiabilité et la précision des renseignements que fournit la neuroscience permettent de poser des questions plus pertinentes sur les réalités du fonctionnement du cerveau, mais également de l'ensemble des comportements du psychopathe⁴⁸. La neuroscience joue un rôle de lanterne en permettant d'éclairer les zones d'ombres que la psychiatrie ou la psychologie avaient laissées. Il est désormais possible d'analyser au mieux la corrélation entre les structures du cerveau et les agissements antisociaux des psychopathes⁴⁹. Nous estimons que le droit en général et plus particulièrement le droit pénal doit maintenant capitaliser sur l'apport de cette discipline.
- 29 Ainsi, pour retranscrire le plus fidèlement possible les données neuroscientifiques relatives à la psychopathie, nous avons décidé de plonger au cœur des neurosciences en analysant les articles de spécialistes tels que Robert James Blair et Adrian Raine. À travers leurs expérimentations, les deux scientifiques ont en effet développé des analyses pertinentes sur les liens existants entre certaines zones du cerveau et les troubles émotifs et volitifs du psychopathe⁵⁰.
- 30 Cette étude approfondie de la nature de la psychopathie doit nous conduire lentement mais sûrement vers le cœur du sujet en l'occurrence la relation conflictuelle mais précieuse qu'entretiennent la psychopathie et la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux. Intitulée modestement psychopathie et défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux (Partie 2), cette partie de l'étude se veut pourtant ambitieuse dans sa démarche, son développement mais surtout sa démonstration. Si l'étude relative à la nature de la psychopathie constitue une exploration, cette seconde phase de l'étude s'inscrit davantage dans une dynamique réflexive en ce qu'elle permet de confronter deux concepts *a priori* antinomiques mais absolument fondamentaux dans cette thèse.
- 31 Pleine de nuances et de subtilités dans son étiologie, la psychopathie fait donc office de cheval de Troie en tentant de s'incorporer sournoisement dans les critères bien ancrés et

⁴⁸ J.-D. GUELFY et A.P.A., préc. note 12.

⁴⁹ R. J. R. BLAIR, préc., note 24.

⁵⁰ *Id.*

fortifiés de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux. Utiliser la psychopathie pour parler de la défense prévue à l'article 16 *C. cr.*, c'est remettre en question et critiquer des concepts, des principes et des critères qui apparaissaient pourtant évidents, voire indiscutables, dans leur définition et leur application.

- 32 Sur le plan méthodologique et pratique, nous avons choisi d'étudier la psychopathie en examinant en profondeur les sources formelles du droit qui forgent les principes fondamentaux de la responsabilité pénale canadienne. Cette étude doit se faire à travers un historique conséquent des règles fondamentales de la responsabilité pénale. Pour satisfaire à cette réflexion, et ainsi aborder ce pan du droit positif, nous avons analysé en profondeur les règles découlant de la *common law* qui ont dessiné les contours de la responsabilité pénale canadienne, le *Code criminel* ainsi que la jurisprudence.
- 33 La structure de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux se trouve bien évidemment à l'article 16 *C.cr.* Cet article constitue le point central de notre étude, car il permet de voir si les troubles psychopathiques répondent aux critères énoncés par le *Code criminel*. L'aliénation mentale ne se limite toutefois pas uniquement à l'article 16 *C.cr.* À travers sa jurisprudence, la Cour suprême a également dû développer de nombreuses théories qui ont dessiné les frontières de l'article 16 et de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux.
- 34 Les arrêts de la Cour suprême du Canada sont riches d'enseignements aussi bien au niveau des fondements de la responsabilité pénale que de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux. L'étude de ces deux thèmes passe donc par un examen au cas par cas de l'ensemble des arrêts rendus par la plus haute juridiction du pays.
- 35 L'analyse d'une application de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux à la psychopathie ne doit cependant pas s'articuler exclusivement autour du droit canadien. Notre analyse serait incomplète si elle ne tenait pas compte de la façon dont d'autres pays appréhendent cette affection.

- 36 Aujourd'hui, le droit comparé est un des moyens privilégiés dont disposent les juristes du monde entier pour parfaire l'analyse juridique d'un thème précis du droit⁵¹. L'analyse des droits étrangers peut, par contraste, permettre de mieux comprendre son droit national. Il permet de mesurer la spécificité de son droit, mais aussi de l'enrichir à travers une vision nouvelle ou revisitée. Plus encore, la comparaison permet de faire ressortir l'aspect lacunaire ou non de l'ensemble des droits qui sont étudiés⁵².
- 37 En améliorant la dimension critique du sujet à travers l'étude de plusieurs ordres juridiques distincts, nous pensons que le droit comparé permet d'écarter toute forme d'ethnocentrisme juridique. Ainsi, l'usage du droit comparé dans notre analyse de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux s'inscrit dans une volonté de diversifier la vision préconçue que l'on peut se faire du droit pénal canadien et d'un sujet tel que la place de la psychopathie en droit pénal.
- 38 La richesse des législations pénales de certains États constitue un atout considérable pour comprendre et appréhender au mieux le rapport que peuvent entretenir les concepts de psychopathie et de défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux. La *common law* telle qu'exprimée par certains États australiens ou américains permet de faire ressortir des éléments pertinents faisant office de réponses aux questions que nous nous posons aujourd'hui, sur l'intégration de la psychopathie à la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux.
- 39 Dans la poursuite de cette étude comparative, nous aurons recours à une méthode élémentaire consistant à analyser les différentes législations pertinentes en matière de défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux. Cette analyse sera complétée par un recoupement avec des informations et études effectuées par des juristes spécialisés sur la question dans chacun de ces États. Il se peut en effet qu'une simple analyse des législations relative au régime de responsabilité applicable au psychopathe soit insuffisante pour rendre compte le plus objectivement possible de la nature de la réflexion menée par ces pays sur cette question. Enfin il s'agit de préciser que pour ces questions fondant l'objet de notre étude comparative, nous n'effectuerons aucune recherche prenant la forme d'une étude de

⁵¹ Otto PFERSMANN, «Le droit comparé comme interprétation et comme théorie du droit», (2001) 53 *R.I.D.C.* 275, 275-288.

⁵² Horatia MUIR-WATT, «La fonction subversive du droit comparé», (2000) 52 *R.I.D.C.* 523, 523-527.

terrain. L'objet de notre étude ne consiste pas à faire une étude comparative tout au long de notre thèse, l'étude comparative étant en effet cantonnée à l'intégration ou non dans un régime de défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux de la psychopathie.

- 40 En insistant ainsi sur les effets positifs dont pourrait bénéficier le droit pénal canadien grâce à cette analyse comparative, nous nous inscrivons clairement dans une démarche qui se rapproche du fonctionnalisme juridique⁵³. Selon nous, le juriste ne doit pas se laisser guider par ses préconceptions, mais regarder aussi ailleurs pour parfaire son analyse comparative⁵⁴. En ayant recours à cette forme de fonctionnalisme juridique, nous envisageons de réduire la marge de subjectivité qui pourrait découler de notre réflexion centrée pour l'essentiel sur le droit pénal canadien⁵⁵.
- 41 Enfin, nous refermerons cette thèse sur l'étude de l'exclusion de la psychopathie de la défense de non-responsabilité criminelle pour troubles mentaux à travers une vision conséquentialiste du droit criminel (Partie 3). Nous pensons en effet qu'au-delà même de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux, la psychopathie pose des problèmes importants quant à la sécurité publique.
- 42 Pour satisfaire cet objectif, le législateur et le juge reconnaissent implicitement une forme de déterminisme chez les criminels souffrant de psychopathie. Cette reconnaissance implicite se matérialise dans l'ensemble des dispositions qui sont prises dans la législation relative aux délinquants dangereux, mais également dans les toutes décisions qui sont rendues par les tribunaux. À cause des menaces incessantes qu'elle fait planer sur la société et au regard du haut degré de récidive qu'elle entraîne, la psychopathie fait office de victime toute désignée et expiatoire permettant de démontrer que la sécurité de la collectivité doit être assurée. C'est notamment pour cette raison que la psychopathie est considérée comme une circonstance aggravante sur le terrain de la peine. Cette idée s'explique en partie par le fait que le système de justice pénale contribue à travers ses actions à assurer le maintien de la confiance des citoyens envers la justice.

⁵³ Geoffrey SAMUEL, *Epistemology and Method in law*, 1st éd., Hampshire/Burlington VT, Ashgate Publishing Company, 2002.

⁵⁴ H. MUIR-WATT, préc., note 52.

⁵⁵ Giselle COTE-HARPER, Pierre RAINVILLE et Jean TURGEON, *Traité de droit pénal canadien*, 4^e éd, Montréal QC, Éditions Yvon Blais, 1998.

- 43 Afin de maintenir la confiance des citoyens en l'administration de la justice, le système de justice pénale se doit d'adopter une posture empreinte d'intransigeance et de sévérité à l'égard des psychopathes. Il semble, en effet, qu'il y ait aujourd'hui au Canada une forme de consensus social sur le fait que non seulement la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux ne doit pas s'appliquer à la psychopathie, mais qu'en plus, les autorités judiciaires se doivent d'être d'une sévérité exemplaire à leur égard sur le terrain de la peine.
- 44 C'est donc sur la base de cette logique conséquentialiste que le législateur et les juges font preuve d'intransigeance à l'égard des psychopathes. À l'image des poupées russes, la notion de libre arbitre et la défense de troubles mentaux s'imbriquent dans d'autres concepts plus larges tels que la sécurité publique. Cette approche conséquentialiste s'inscrit dans une vision globale du droit⁵⁶. Il est par ailleurs important de mettre cette notion de sécurité publique en relation avec les notions de consensus social et de confiance publique. Ces notions développées notamment par l'ancien juge Aharon Barak⁵⁷ sont, à notre avis, des corollaires du principe de sécurité publique sur lesquels il faudra s'attarder dans le cadre de notre étude. Le principe de consensus social est celui qui induit une forme de cohérence des décisions judiciaires ou de la législation par rapport aux valeurs sociales défendues ou protégées à une époque donnée. Comment passer outre le fait qu'une intégration de ces troubles psychopathiques à la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux serait perçu inévitablement comme une menace par l'opinion publique ? Les psychopathes suscitent tantôt l'effroi, parfois la fascination, mais ne laissent en tout cas personne indifférent. À cet égard, comment ne pas prendre également en considération l'impact des décisions de justice ou de la législation sur les citoyens ?
- 45 Ce principe de confiance publique renvoie également au rôle et à l'attitude que doit avoir le juge en matière de droit pénal. En effet, comme cela a été vu précédemment, pour que la justice pénale conserve une certaine légitimité auprès de la population, le juge doit rendre sa décision en parfaite adéquation avec le cadre légal et institutionnel dans lequel il exerce⁵⁸.

⁵⁶ A. DUFF, *Punishment, Communication, and Community*, p. 3 (2003).

⁵⁷ Aharon BARAK, «A Judge on Judging: The Role of a Supreme Court in a Democracy» (2002) 116 *Harvard Law Review* 19, 19-162.

⁵⁸ A. DUFF, préc., note 56, p. 3.

Si le juge statue sur une question complexe en matière pénale (on pensera notamment aux décisions à fortes retombées médiatiques comme celles qui concernent la psychopathie), son travail peut influencer sur la perception que les citoyens ont de la loi et de la justice.

- 46 Pour mettre en place notre réflexion relative à l'impact du conséquentialisme juridique sur la psychopathie, nous avons décidé de nous référer aux travaux de certains auteurs qui ont étudié la question de près pendant de nombreuses années. En nous imprégnant des travaux d'Aharon Barak⁵⁹, nous pourrions souligner l'importance de la prise en compte des conséquences d'une législation sur la construction en amont d'un discours juridique, notamment en matière de psychopathie. Cette réflexion en matière de défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux qui écarte le psychopathe de l'application de l'article 16 du *C.cr.* réside dans une vision conséquentialiste du droit qui se nourrit de ces différents courants de pensée.
- 47 Le principe de sécurité publique qui guide notre réflexion relative au conséquentialisme juridique s'appuiera également en partie sur les énonciations de l'article 753 *C.cr.* relatif aux délinquants dangereux⁶⁰. Cet article constitue un instrument prépondérant pour démontrer que l'exclusion de la psychopathie de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux repose sur des considérations conséquentialistes prenant en compte la dangerosité des psychopathes.

⁵⁹ A. BARAK, préc., note 57.

⁶⁰ *C.cr.*, art 753.

Partie 1. La nature de la psychopathie

- 48 Bien avant d’entrer dans les méandres de la responsabilité pénale et d’en définir les contours, nous éclairerons les zones sombres dans lesquelles se terrent les mystères de la psychopathie. Zones d’ombres et mystères, car les fondements de la psychopathie semblent encore flous, entre troubles de la personnalité et dysfonctionnement génétique. Ainsi à l’image d’une porte close refusant toute intrusion, la psychopathie constitue une serrure inviolable pour laquelle les spécialistes en tout genre n’ont pas encore totalement trouvé la clé. En effet, s’il est bien un concept qui a traversé le temps et fait débat tout au long des siècles, c’est bien celui de psychopathie. L’aspect intemporel du terme psychopathie permet de retracer un historique conséquent marqué par l’apport considérable de différents scientifiques dans plusieurs domaines. Se trouvant au confluent de plusieurs champs d’activités scientifiques, la grande particularité de cette notion, est de s’être construite en subissant l’influence d’un nombre considérable de disciplines telles que la psychiatrie et la psychologie, et à un degré moindre la sociologie et la philosophie.
- 49 Fantasma des médias et chasse gardée des sciences médicales et sociales, la psychopathie apparaît donc souvent comme une notion insaisissable. C’est pour cette raison qu’il conviendra de s’appuyer sur les fondements de la psychopathie (Chapitre 1) pour déterminer les premiers éléments caractérisant le mieux le comportement des psychopathes. Néanmoins, depuis un certain temps, c’est une nouvelle discipline qui a redonné ses lettres de noblesses à la psychopathie : les neurosciences. Ce nouveau domaine d’activité puise sa source dans les progrès réalisés sur le plan technologique dans l’étude de la structure des fonctions cérébrales. Ce nouveau champ d’étude constitue aujourd’hui une base de recherche solide pour approfondir le concept de psychopathie mais surtout étayer les rapports qui peuvent exister entre la psychopathie et la responsabilité morale ou entre la psychopathie et le libre arbitre⁶¹. C’est d’ailleurs pour cette raison que nous estimons qu’il est absolument indispensable de mettre la psychopathie à l’épreuve des neurosciences (Chapitre 2). Mais bien avant d’entrer dans le détail des interactions qui peuvent exister entre la psychopathie et d’autres concepts, intéressons nous aux fondements même de cette singulière affection.

⁶¹ John Martin FISHER et Mark RAVIZZA, *Responsibility and Control : A theory of Moral Responsibility*, Cambridge UK, Cambridge University press, 1998.

Chapitre 1. Les fondements de la psychopathie

Introduction

Les classifications médicales (Section 1) répertorient la psychopathie comme un trouble de la personnalité constitue une grille de lecture importante pour en dégager une définition structurée à travers d'innombrables critères. Néanmoins, l'analyse historique du concept illustre de manière plus conséquente encore de l'évolution historique de la notion de psychopathie (Section 2) et la façon dont elle se définit aujourd'hui. Notons enfin que la psychopathie en tant qu'affection appartient à une plus grande famille, celle des troubles de la personnalité comme nous le verrons par ailleurs dans la section 1. C'est pourquoi il sera nécessaire à la fin de ce chapitre d'établir une distinction entre la psychopathie et le trouble de la personnalité antisociale (Section 3) qui sont des notions qui se confondent très souvent mais qui répondent à des principes et des réalités parfois différentes.

Section 1. Les classifications médicales

- 50 Sans pour autant fournir une définition précise de la psychopathie, les classifications médicales permettent de cerner ce qu'est un psychopathe sur un plan comportemental. Elles établissent les critères permettant de déterminer les critères de la psychopathie sous la forme d'un trouble de la personnalité.
- 51 C'est à travers les critères établis dans la *Classification internationale des maladies* (CIM)⁶² tout d'abord, que nous étudierons brièvement les troubles de la personnalité dyssociale caractérisant en partie la définition de la psychopathie (Sous-section 1). Nous nous pencherons plus longuement par la suite sur les critères établis par l'Association américaine de psychiatrie (APA) dans son *Manuel diagnostique et statistique des troubles mentaux* (DSM)⁶³ et plus précisément sur la notion de personnalité antisociale (Sous-section 2).

⁶² O. M. S., préc., note 46.

⁶³ Julien-Daniel GUELFY et AMERICAN PSYCHIATRIC ASSOCIATION, *DSM-IV: Manuel diagnostique et statistique des troubles mentaux*, 4^e éd., Paris, Masson, 1996.

Sous-section 1. La classification internationale des maladies (CIM)

- 52 La CIM est une classification standard diagnostiquant une large variété de troubles et affections. Au sein de cette classification, on trouve notamment une rubrique consacrée aux troubles spécifiques de la personnalité⁶⁴. Les troubles spécifiques de la personnalité correspondent à des « perturbations sévères de la personnalité et des tendances comportementales de l'individu, non directement imputables à une maladie, une lésion, ou une autre atteinte cérébrale, ou à un autre trouble psychiatrique. Ces perturbations concernent habituellement plusieurs secteurs de la personnalité ; elles s'accompagnent en général d'un bouleversement personnel et social considérable, apparaissent habituellement durant l'enfance ou l'adolescence et persistent pendant tout l'âge adulte »⁶⁵. Parmi ces troubles spécifiques de la personnalité se trouvent la personnalité dyssociale (1) et ses quelques critères (2).

(1) La personnalité dyssociale

- 53 Prévue au point 60.2 de la dixième édition de la CIM, la personnalité dyssociale se définit comme :

« un trouble de la personnalité caractérisé par un mépris des obligations sociales et une indifférence froide pour autrui. Il y a un écart considérable entre le comportement et les normes sociales établies. Le comportement n'est guère modifié par les expériences vécues, y compris par les sanctions. Il existe une faible tolérance à la frustration et un abaissement du seuil de décharge de l'agressivité y compris de la violence ; il y a une tendance à blâmer autrui ou à justifier un comportement amenant le sujet à entrer en conflit avec la société par des rationalisations plausibles. »⁶⁶.

(2) Les critères de la personnalité dyssociale

- 54 De cette définition se dégagent plusieurs principes tournant principalement autour d'éléments permettant de déterminer la place qu'occupe l'individu au sein de la société ou encore la manière dont celui-ci interagit avec d'autres individus sur le plan socio-affectif. Une fois ces critères énumérés de manière succincte, nous essaierons de dégager le plus fidèlement possible les principes gouvernant les critères de ce trouble de la personnalité.

⁶⁴ O. M. S., préc., note 46, p. 258.

⁶⁵ *Id.*

⁶⁶ *Id.*, p. 259.

Le premier élément marquant qui ressort de cette définition est l'écart entre le comportement de l'individu et les normes sociales existantes. On comprend alors que cet écart découle principalement de l'indifférence froide que manifeste l'individu à l'égard des autres. La CIM pointe clairement l'attitude irresponsable de ces individus qui sont incapables de maintenir une relation durable avec les autres. Leur faible tolérance à la frustration joue un rôle primordial dans leur incapacité à intérioriser les règles sociales. Ce déficit a pour conséquence de renforcer l'absence de culpabilité de l'individu qui a tendance à blâmer systématiquement les autres pour justifier ses comportements antisociaux. Le trouble de la personnalité dyssociale peut parfois être mis en perspective avec la personnalité émotionnellement labile⁶⁷ qui se caractérise par une impulsivité importante et une tendance à rentrer systématiquement en conflit avec les autres. La personnalité dyssociale est souvent associée à la psychopathie et à la sociopathie. Mais c'est très souvent sa proximité avec les critères établis par le *Manuel diagnostique et statistique des troubles mentaux* qui interpelle⁶⁸.

Sous-section 2. Le Manuel diagnostique et statistique des troubles mentaux (DSM)

- 55 Depuis la création du DSM par l'Association Américaine de Psychiatrie, cinq éditions ont vu le jour. Le DSM-I étant très peu exhaustif sur la question des troubles de la personnalité et notamment du trouble de la personnalité antisociale, il convient de se concentrer sur l'évolution du DSM et la notion de trouble de la personnalité antisociale (1) de ses critères à partir de la création du DSM-I jusqu'au DSM-IV. Il conviendra ensuite de s'attarder sur le principe actuel du trouble de la personnalité antisociale et le DSM-V (2).

(1) L'évolution du DSM et la notion de trouble de la personnalité antisociale

- 56 La première édition du *Manuel diagnostique et statistique des troubles mentaux* a été publiée en 1952⁶⁹. Ce fut le premier manuel officiel des troubles mentaux à comprendre un glossaire

⁶⁷ *Id*, p. 259.

⁶⁸ Julien-Daniel GUELFY et Patrick HARDY, *Les personnalités pathologiques*, Paris, Lavoisier, 2013.

⁶⁹ AMERICAN PSYCHIATRIC ASSOCIATION, *Diagnostic and statistical manual of mental disorders*, Washington DC, American Psychiatric Publishing, 1952.

descriptif des catégories diagnostiques. Déjà, à l'époque on se représentait les troubles mentaux comme des réactions de la personnalité à des facteurs psychologiques, sociaux et biologiques⁷⁰. Cette perspective s'est poursuivie à travers une nouvelle édition du DSM en 1968⁷¹. Elle s'est par la suite considérablement renforcée avec la définition de la personnalité antisociale dans le DSM-III (A) et dans le DSM-IV (B). Mais c'est surtout à travers les critères de la personnalité antisociale établis par le DSM-IV-TR (version révisée et améliorée du DSM-IV) que nous pourrions mesurer la complexité de ce trouble de la personnalité (C).

(A) La personnalité antisociale dans le DSM-III

- 57 Le DSM-III⁷² voit le jour en 1983, impulsé par la volonté de rompre avec les critères établis par la CIM-9 et le DSM-II⁷³. Le DSM-III est en effet, mu par de nouvelles caractéristiques telles que des critères diagnostiques, une approche multiaxiale et des descriptions très détaillées des troubles envisagés⁷⁴. Cette perception du trouble mental à travers cette nouvelle édition du DSM préfigure une description plus approfondie des diagnostics établis pour définir les troubles de la personnalité. Parmi les troubles de la personnalité se trouvant dans l'Axe II du DSM, figure bien évidemment le trouble de la personnalité antisociale⁷⁵.
- 58 Selon le DSM-III, le trouble de la personnalité antisociale se caractérise par la présence « de conduites antisociales chroniques et continues avec violation des droits d'autrui, et la persistante à l'âge adulte d'un mode de conduite antisociale apparu avant l'âge de 15 ans » ainsi qu'une « incapacité à conserver une efficacité professionnelle satisfaisante pendant plusieurs années [...] »⁷⁶.
- 59 Il ressort de cette description de la personnalité antisociale plusieurs critères diagnostiques qui méritent un certain approfondissement. Pour commencer, la personnalité antisociale se définit comme un trouble s'étant manifesté par des comportements précis adoptés par

⁷⁰ *Id.*

⁷¹ AMERICAN PSYCHIATRIC ASSOCIATION, *Diagnostic and statistical manual of mental disorders, DSM-II*, 2e éd., Washington DC, American Psychiatric Publishing, 1968.

⁷² Julien-Daniel GUELFY et AMERICAN PSYCHIATRIC ASSOCIATION, *DSM-III: Manuel diagnostique et statistique des troubles mentaux*, 3^e éd., Paris, Masson, 2003.

⁷³ John LIVESLEY, *Handbook of Personality Disorders: Theory, Research, and Treatment*, New-York NY, Guilford Press, 2001, p. 64.

⁷⁴ J.-D. GUELFY et A. P. A., préc., note 72.

⁷⁵ *Id.*, p. 342.

⁷⁶ *Id.*, p. 342 et 343.

l'individu avant l'âge de 15 ans. Il s'agit de la première innovation établit par le DSM-III par rapport au DSM-II. Pour que l'individu soit diagnostiqué comme étant antisocial, il s'agit de déterminer s'il existait des signes avant-coureurs de son antisocialité pendant l'adolescence. Un critère de précocité est désormais mis de l'avant. Une douzaine d'exemples de comportements inadéquats adoptés par l'adolescent sont cités en exemple pour déterminer la nature de ce premier critère. On pense notamment à l'école buissonnière, l'exclusion temporaire ou le renvoi de l'école pour mauvaise conduite, la délinquance, au moins deux fugues pendant la nuit du domicile des parents ou de celui des tuteurs, des mensonges fréquents et enfin des actes de vandalisme⁷⁷. Le second critère diagnostique permettant d'établir que l'individu souffre de trouble de la personnalité antisociale est certainement le plus prépondérant. Il faudra démontrer que l'individu âgé d'au moins 18 ans était dans l'incapacité à conserver une profession régulière ou encore inapte à assumer un rôle de parent responsable par exemple⁷⁸.

- 60 Comme pour la seconde édition du DSM, on constate ici que l'attitude antisociale de l'individu ainsi que les difficultés interpersonnelles qu'il éprouve sont surreprésentées parmi les critères diagnostiques permettant de définir la personnalité antisociale. La troisième édition du DSM est néanmoins nettement plus exhaustive en ce qui concerne les critères de détermination de ce trouble de la personnalité.
- 61 De nombreuses caractéristiques complémentaires permettent par ailleurs de délimiter les contours de la définition de la personnalité antisociale. En ce qui concerne le facteur interpersonnel, il est précisé qu'il « existe fréquemment des signes de détresse personnelle, notamment un sentiment de tension, une incapacité à supporter l'ennui, une dépression et la conviction que les autres sont hostiles »⁷⁹. Ensuite, pour la première fois, il est fait mention de la prévalence de la Personnalité antisociale au sein de la population ainsi que des aspects familiaux pouvant expliquer le comportement antisocial des individus. Il est ainsi précisé que la personnalité antisociale est présente chez 3% des américains et moins de 1% des américaines⁸⁰. Enfin, il est important de préciser que la personnalité antisociale est particulièrement fréquente chez les pères des garçons et des filles atteints de ce trouble⁸¹.

⁷⁷ *Id.*, p. 345.

⁷⁸ *Id.*

⁷⁹ *Id.*, p. 343.

⁸⁰ *Id.*, p. 344.

⁸¹ *Id.*

(B) Le trouble de la personnalité antisociale dans le DSM-IV

- 62 La quatrième édition du DSM-IV⁸² a représenté un très grand progrès dans le diagnostic des troubles mentaux et a facilité grandement la recherche empirique. Le développement du DSM-IV a bénéficié de l'accroissement substantiel de la recherche sur le diagnostic suscité en partie par le DSM-III et le DSM-III-R.
- 63 Pour augmenter le côté pratique et l'utilité clinique du DSM-IV, les critères ont été simplifiés et clarifiés. Les chercheurs ont tenté d'atteindre un équilibre optimal dans le DSM-IV qui respecte la tradition historique représentée dans le DSM-III et le DSM-III-R. Le DSM-IV a par la suite été révisée avec le DSM-IV-TR qui est en fait une version améliorée du DSM-IV. C'est sur base de cette version que nous analyserons en profondeur la notion de trouble de la personnalité antisociale.

(C) Les critères de la personnalité antisociale établis par le DSM-IV-TR

- 64 Comme dans le DSM-III, dans le DSM-IV-TR, la caractéristique essentielle de la personnalité antisociale est « un mode général de mépris et de transgression des droits d'autrui qui survient depuis l'âge de 15 ans [...] »⁸³. Pour satisfaire à la définition de la personnalité antisociale, il faut répondre au moins à trois des sept critères ci-dessous énumérés :
- 65
- Incapacité de se conformer aux normes sociales qui déterminent les comportements légaux, comme l'indique la répétition de comportements passibles d'arrestation ;
 - Tendance à tromper par profit ou par plaisir, indiquée par des messages répétés, l'utilisation de pseudonymes ou des escroqueries ;
 - Impulsivité ou incapacité à planifier à l'avance ;
 - Irritabilité ou agressivité, indiquées par la répétition de bagarres ou d'agressions ;
 - Mépris inconsidéré pour sa sécurité ou celle d'autrui ;
 - Irresponsabilité persistante, indiquée par l'incapacité répétée d'assumer un emploi stable ou d'honorer des obligations financières ;

⁸² J.-D. GUELFY et A.P.A., préc. note 12, p. 808.

⁸³ *Id.*, p. 762.

- Absence de remords, indiquée par le fait d'être indifférent ou se justifier après avoir blessé, maltraité ou volé d'autrui⁸⁴ ;

- 66 Le premier critère est sensiblement le plus important et le plus déterminant dans la qualification du trouble de la personnalité antisociale. La défiance de l'individu vis-à-vis des normes établies par la société ainsi que l'indifférence affichée à l'égard des lois constituent la base conceptuelle du trouble de la personnalité antisociale.
- 67 En ce qui concerne le second critère, il est important de noter que ces individus ont une forte propension à tromper les autres aussi bien par profit que par plaisir. Cela se traduit notamment par des actes de vandalisme, des agressions physiques, le vol ou encore des conduites illégales de manière générale. Leur caractère se manifeste surtout par une indifférence marquée à l'égard des souhaits, des droits ou encore des sentiments d'autrui.
- 68 Le troisième critère s'exprime à travers l'incapacité des personnes aux prises avec une personnalité antisociale à planifier leurs projets à l'avance. Leur impulsivité les empêche en effet de raisonner à long terme. Le manuel nous précise que « cela peut aboutir à des changements soudains de travail, d'habitation ou de relations »⁸⁵.
- 69 Le quatrième critère renvoie à l'implication systématique de ces individus dans des bagarres ou des agressions. Ces comportements s'expliquent par leur irritabilité et leur antisocialité chronique. Il s'agit de mettre ce critère en relation avec celui de l'indifférence marquée à l'égard des droits et des sentiments d'autrui. Elle peut aussi inclure les principes issus du cinquième critère relatif au « mépris inconsidéré pour leur sécurité ou celle des autres⁸⁶ ». C'est à travers des infractions telles que la conduite dangereuse, la conduite avec facultés affaiblies mais aussi des comportements sexuels à haut risque et la toxicomanie que ce mépris pour la sécurité et le bien-être de leurs congénères peut se manifester⁸⁷.

⁸⁴ *Id.*, p. 763.

⁸⁵ *Id.*

⁸⁶ *Id.*

⁸⁷ *Id.*

- 70 Ensuite, l'avant-dernier critère relatif à l'irresponsabilité de ces individus, s'exprime à travers leur incapacité à pouvoir conserver un emploi ou un travail sur le long terme. Ce manque de sérieux et d'implication au travail s'illustre par des absences répétées.
- 71 Enfin, le dernier critère est celui du manque d'empathie à l'égard des sentiments d'autrui. Ils n'ont aucun remords face aux actes répréhensibles qu'ils peuvent commettre. Comme l'affirme l'APA, leur indifférence peut s'illustrer à travers « les rationalisations superficielles » dont ils font souvent preuve pour justifier leur comportement illégal ou asocial : « la vie est injuste », « les perdants l'ont mérité » ou encore « ça devait de toute façon arriver. »⁸⁸
- 72 L'apport significatif du DSM-IV-TR se situe au niveau du septième critère permettant de définir la personnalité antisociale : il s'agit de l'absence de remords. Le manuel insiste pour la première fois sur le fait que les personnes souffrant de personnalité antisociale sont incapables d'éprouver la moindre empathie à l'égard des autres. D'ailleurs, il est précisé dans le manuel que du fait de ce manque d'empathie, ces individus « tendent à être immoraux cyniques et à mépriser les sentiments, les droits et la souffrance des autres »⁸⁹. À cela peut s'ajouter une autre caractéristique peu évoquée dans les diagnostics établis dans les précédentes éditions du DSM, tels que l'égo démesuré, la manipulation et le charme superficiel.
- 73 L'égo démesuré se manifestera à travers le fait que ces individus peuvent « avoir une opinion orgueilleuse et arrogante d'eux même [...] avoir des idées sur tout, être effrontés et trop sur d'eux même »⁹⁰. Leur capacité à manipuler et à user de leur charme se caractérise par leur facilité à être « charmeurs, superficiels et séducteurs, et avoir la parole facile (en utilisant par exemple des termes techniques ou spécialisés qui peuvent impressionner un profane). »⁹¹.
- 74 Enfin et surtout le DSM-IV-TR établit une forme de filiation entre le diagnostic de psychopathie et le trouble de la personnalité antisociale dans sa définition et sa manière d'expliquer les diagnostics de ce trouble :

⁸⁸ *Id.*

⁸⁹ *Id.*

⁹⁰ *Id.*

⁹¹ *Id.*

« le manque d'empathie, l'opinion orgueilleuse de soi, et le charme superficiel sont des caractéristiques habituellement incluses dans les conceptions traditionnelles de la psychopathie qui peuvent être très utiles pour le diagnostic de personnalité antisociale dans les prisons ou dans des contextes médicaux légaux ou les actes agressifs, criminels et délinquants ne sont pas spécifiques de ce diagnostic. »⁹².

- 75 Pour la première fois également les caractéristiques liées à la culture, à l'âge ou au sexe sont identifiées de manière explicite pour cerner les contours de la personnalité antisociale. L'antisocialité serait en effet indissociable d'un environnement urbain défavorisé, et d'un cadre socioéconomique difficile⁹³. Le diagnostic de personnalité antisociale ne saurait par ailleurs être porté avant l'âge de 18 ans et il est admis que ce diagnostic est beaucoup plus fréquent chez les hommes que chez les femmes⁹⁴.
- 76 En ce qui concerne l'évolution du trouble, il semblerait selon le DSM, que celle-ci suit une trajectoire ascendante jusqu'à l'âge de 30 ans avant de s'atténuer par la suite. Cette évolution se traduira alors éventuellement par une baisse des activités criminelles, et des comportements antisociaux et toxicomaniaques⁹⁵.
- 77 Pour finir, les aspects familiaux qui pourraient expliquer en partie l'existence d'un trouble de la personnalité antisociale chez un individu sont encore bien présents dans le DSM-IV-TR tout comme ce fut le cas dans les précédentes éditions du DSM. En effet, il est de nouveau précisé que « la personnalité antisociale est plus fréquente chez les parents du premier degré des patients qui présentent ce trouble que dans la population générale »⁹⁶. Le risque tendrait notamment à être supérieur chez les parents biologiques du sexe féminin que chez ceux de sexe masculin. Enfin, les études liées à l'adoption semblent montrer que « des facteurs environnementaux aussi bien que génétiques contribuent au risque pour ce groupe de troubles »⁹⁷. En effet, « tant les enfants biologiques que les enfants adoptés des parents qui ont une personnalité antisociale présentent un risque supérieur de personnalité antisociale »⁹⁸.

⁹² *Id.*

⁹³ *Id.*, p. 760.

⁹⁴ *Id.*, p. 763.

⁹⁵ *Id.*

⁹⁶ *Id.*

⁹⁷ *Id.*, p. 761.

⁹⁸ *Id.*, p. 763.

(2) Le principe actuel du trouble de la personnalité antisociale et le DSM-V

Les critères relatifs au trouble de la personnalité antisociale dans la cinquième édition du DSM publiée en 2013 par l'*American Psychiatric Association* sont très proches de ceux établis par le DSM-IV-TR en 2003. Bien que les critères du DSM-V soient en tous points identiques⁹⁹ à ceux fournis par le DSM-IV-TR, penchons nous une nouvelle fois sur les critères du trouble de la personnalité antisociale établis par le DSM-V (A) avant de mettre en perspective le trouble de la personnalité antisociale avec des affections plus ou moins similaires dans certaines de leurs caractéristiques. Se sera donc l'occasion d'analyser le trouble de la personnalité antisociale et les troubles connexes (B).

(A) Les critères du trouble de la personnalité antisociale établis par le DSM-V

- 78 Les différentes caractéristiques du trouble de la personnalité antisociale se déclinent toujours en sept critères principaux. Ceux-ci sont renforcés par quelques éléments complémentaires destinés à apporter plus de précisions sur l'essence même du trouble de la personnalité antisociale. La caractéristique essentielle de ce trouble de la personnalité se caractérise toujours par un mode général de mépris et de transgression pour les droits d'autrui :

« A. A pervasive pattern of disregard for and violation of the rights of others, occurring since age 15 years, as indicated by three (or more) of the following:

1. Failure to conform to social norms with respect to lawful behaviors as indicated by repeatedly performing acts that are grounds for arrest.
2. Deceitfulness, as indicated by repeated lying, use of aliases, or conning others for personal gain or pleasure.
3. Impulsivity or failure to plan ahead.
4. Irritability and aggressiveness, as indicated by repeated physical fights or assaults.
5. Reckless disregard for the safety of self or others.
6. Consistent irresponsibility, as indicated by repeated failure to sustain consistent work behavior or honor financial obligations.
7. Lack of remorse, as indicated by being indifferent to or rationalizing having hurt, mistreated, or stolen from another.

B. The individual is at least age 18 years.

C. There is evidence of conduct disorder with onset before age 15 years.

D. The occurrence of antisocial behavior is not exclusively during the course of schizophrénia or bipolar disorder. »¹⁰⁰.

⁹⁹ Si les critères sont effectivement très proches, l'introduction du DSM-V en 2013 s'inscrivait dans une volonté de promouvoir un instrument plus en phase avec son temps et l'évolution des sciences médicales. Voir AMERICAN PSYCHIATRIC ASSOCIATION, DSM-V. *Diagnostic and Statistical Manual of Mental Disorders*, 5th ed., Arlington TX, American Psychiatric Publishing, 2013, p. 5: «The science of mental disorders continues to evolve. However, the last two decades since DSM-IV was released have seen real and durable progress in such areas as cognitive neuroscience, brain imaging, epidemiology, and genetics».

¹⁰⁰ *Id.*, p. 659 et 660.

- 79 Finalement, en ce qui concerne le trouble de la personnalité antisociale, nous pouvons constater qu'aucun changement majeur n'est à signaler quant aux caractéristiques établies. Quelques petites précisions doivent toutefois être apportées une nouvelle fois.
- 80 Il est tout d'abord clairement établi que le trouble de la personnalité antisociale peut parfois être nommé psychopathie, sociopathie ou personnalité dyssociale. En ce qui concerne la prévalence la plus élevée du trouble de la personnalité antisociale au sein de la population, on constate qu'elle se situe chez les hommes souffrant de troubles liés à la consommation d'alcool, ayant des problèmes de toxicomanie ou incarcérés¹⁰¹. La prévalence est également plus élevée dans les milieux socio-économiques les plus défavorisés¹⁰².
- 81 Ensuite, le trouble de la personnalité antisociale évolue de manière chronique, mais le trouble devient moins virulent avec le temps et peut disparaître au fur et à mesure que la personne vieillit, en particulier dans la quatrième décennie de sa vie. Par définition, la personnalité antisociale ne peut être diagnostiquée avant 18 ans. Notons que le trouble de la personnalité antisociale est beaucoup plus fréquent chez les hommes que chez les femmes. Certains craignent malgré tout que le trouble de la personnalité antisociale soit sous-diagnostiqué chez les femmes¹⁰³. Notons enfin que les facteurs génétiques et physiologiques déjà intégrés dans le DSM-IV-TR se retrouvent une nouvelle fois dans le DSM-V. On constate notamment que le trouble de la personnalité antisociale est plus fréquent chez les parents du premier degré des patients qui présentent ce trouble que dans la population générale¹⁰⁴.

(B) Le trouble de la personnalité antisociale et les troubles connexes

- 82 Un lien non négligeable peut être établi entre le trouble de la personnalité antisociale et des états dépressifs ou anxieux¹⁰⁵. Néanmoins, l'aspect le plus intéressant concernant le trouble de la personnalité antisociale est le lien qu'il entretient avec d'autres troubles de la personnalité. En effet, il n'est pas rare qu'un individu aux tendances psychopathiques puisse

¹⁰¹ *Id.*, p. 661-662

¹⁰² *Id.*

¹⁰³ *Id.*

¹⁰⁴ *Id.*

¹⁰⁵ J.-D. GUELFY et A. P. A., préc., note 20, p. 763.

cumuler à la fois un trouble de la personnalité antisociale et un trouble de la personnalité narcissique (i) ou encore un trouble de la personnalité antisociale et un trouble de la personnalité Borderline (ii).

(i) Le trouble de la personnalité antisociale et le trouble de la personnalité narcissique

- 83 La personnalité narcissique est « un mode général de fantaisies ou de comportements grandioses, de besoin d'être admiré et de manque d'empathie qui apparaît au début de l'âge adulte et qui est présent dans des contextes divers »¹⁰⁶. Ainsi, la plupart du temps, l'individu aura tendance à surestimer ses capacités et à exagérer ses réalisations en considérant qu'il possède en lui quelque chose d'unique et de spécial. Leur grande estime de soi les pousse à adopter des comportements parfois dédaigneux avec les autres, ces individus ayant un besoin excessif d'être admirés¹⁰⁷. Ce sentiment de supériorité les rend exigeants avec les autres puisqu'ils s'attendent à recevoir absolument tout ce qu'ils désirent, et ce quel qu'en soit le prix. Enfin, ces individus ont généralement un manque d'empathie et « des difficultés à prendre conscience des désirs, du vécu subjectif et des sentiments d'autrui »¹⁰⁸.
- 84 La comparaison de ces deux troubles spécifiques de la personnalité est loin d'être anodine et présente un intérêt certain. En effet, lorsque l'on observe la définition de ces deux troubles, on peut constater certaines similitudes dans l'ensemble des critères établis. Dans le cadre du trouble de la personnalité antisociale tout comme chez la personnalité narcissique, le sujet « tend à être entêté, séducteur, superficiel, à exploiter autrui et à manquer d'empathie »¹⁰⁹. On retrouve donc une nouvelle fois ce manque d'empathie si caractéristique du déficit de régulation des émotions chez les sujets psychopathes. En revanche, contrairement à la personnalité antisociale, la personnalité narcissique ne se caractérise pas par une tendance à être impulsif, agressif et à tromper. Par ailleurs, les individus souffrant de trouble de la personnalité antisociale sont moins enclins, à ressentir le besoin d'être admirés et enviés par les autres¹¹⁰.

(ii) Trouble de la personnalité antisociale et trouble de la personnalité Borderline

¹⁰⁶ *Id.*, p. 775.

¹⁰⁷ *Id.*

¹⁰⁸ *Id.*

¹⁰⁹ *Id.*, p. 761; A. P. A., préc., note .. p. 662.

¹¹⁰ *Id.*, p. 767; *Id.*

- 85 La personnalité Borderline peut se définir comme « un mode général d'instabilité des relations interpersonnelles, de l'image de soi et des affects avec une impulsivité marquée qui apparaît au début de l'âge adulte et qui est présente dans des contextes divers »¹¹¹. Les personnes souffrant de trouble de la personnalité Borderline ont un mode de « relations instables et relativement intenses »¹¹². Celui-ci s'explique notamment par « une perturbation de l'identité caractérisée par une instabilité marquée et persistante de l'image ou de la notion de soi »¹¹³. Cette instabilité chronique est favorisée par une certaine impulsivité¹¹⁴ aussi bien au niveau professionnel que sentimentale. Anxieux, ils craignent d'être délaissés par les autres et peuvent parfois rentrer dans une colère démesurée lorsqu'ils ont l'impression d'être négligés par leurs proches. Ces colères soudaines peuvent d'ailleurs les rendre violents à l'égard des autres ou d'eux-mêmes¹¹⁵.
- 86 En ce qui concerne les liens pouvant être établis entre la personnalité Borderline et la personnalité antisociale, on peut relever le fait que les deux troubles poussent les individus qui en souffrent à user de manipulation¹¹⁶. Néanmoins, s'il existe une manipulation d'autrui liée au besoin d'être pris en charge chez les Borderline, il semble que celle-ci vise plutôt à obtenir un profit, du pouvoir ou un autre avantage matériel chez les individus à la personnalité antisociale¹¹⁷. De plus, ces derniers semblent moins instables sur le plan émotionnel que les borderline, mais demeurent en revanche bien plus agressifs¹¹⁸.

Section 2. L'évolution historique de la notion de psychopathie

- 87 La définition de la psychopathie puise sa source dans un amoncellement de théories médico-psychologiques remontant au début du 19^e siècle¹¹⁹. Bien que nous ne détaillions pas ici l'ensemble des théories proposées depuis trois siècles, nous proposerons une ébauche certes

¹¹¹ *Id.*

¹¹² *Id.*

¹¹³ *Id.*

¹¹⁴ *Id.*

¹¹⁵ *Id.*

¹¹⁶ *Id.*, p. 766.

¹¹⁷ *Id.*, p. 767.

¹¹⁸ *Id.*

¹¹⁹ H. WERLINDER, préc. note 11, p. 15.

brève, mais non moins détaillée de l'évolution historique de la notion de psychopathie. Cette évolution est marquée par les différentes perspectives offertes par les sciences médicales et sociales mais aussi et surtout par la richesse et la variété des causes de la psychopathie (Sous-section 1). L'apport contemporain le plus significatif reste toutefois l'échelle de mesure de la psychopathie¹²⁰ qui constitue à ce jour l'un des instruments les plus efficaces pour décrypter ce trouble (Sous-section 2).

Sous-section 1. La variété des causes de la psychopathie

- 88 Le concept de psychopathie appelle plusieurs perspectives qui découlent de différentes approches selon les auteurs mais également les époques. Ces perspectives situent le plus souvent le psychopathe à travers une approche clinique, morale ou biologique¹²¹. Ces différents courants de pensée ont structuré la définition de la psychopathie à travers les siècles¹²² et continuent encore aujourd'hui d'influencer les nouvelles théories sur la maladie¹²³. L'approche clinique de la psychopathie (1) s'inscrit notamment dans la plus pure tradition française qui consistait à décrire les différents symptômes des psychopathes afin de trouver un éventuel remède ou encadrer leur statut, encore inconnu à l'époque¹²⁴. Les théories moralisantes sont pour l'essentiel l'œuvre de l'école anglaise symbolisée par Pritchard. L'approche morale de la psychopathie (2) consiste à définir la psychopathie à travers la description de comportements amoraux et antisociaux. La responsabilité morale qui trouve parfois écho en responsabilité pénale, constitue la base du raisonnement des auteurs de ce courant¹²⁵.
- 89 Enfin, notre parcours à travers les voies historiques de la psychopathie passe par une analyse de la vision plus biologique qu'ont les scientifiques de la psychopathie. Cette approche biologique de la psychopathie repose sur l'idée que les troubles dont souffre le psychopathe

¹²⁰ Robert D. HARE, *Manual for the Hare Psychopathy Checklist-Revised*, Toronto ON, Multi-Health Systems, 2003.

¹²¹ Hugues F. M. HERVE, *The mask of sanity and psychopathy: a cluster analytical investigation of subtypes of criminal psychopathy*, Thèse de doctorat, Vancouver, Faculty of psychology, University of British Columbia, 2003, p. 3-45.

¹²² *Id.*

¹²³ Thierry-Hoang PHAM et Gilles CÔTE, *Psychopathie: théorie et recherche*, Paris, Presses universitaires du Septentrion, 2000.

¹²⁴ H. WERLINDER, préc. note 11, p. 52.

¹²⁵ Francis Anthony WHITLOCK, «A Note on Moral Insanity and Psychopathic Disorders», (1982) 6 *The psychiatrist* 57, 57-59.

découlent d'un dérèglement génétique, souvent inné et parfois héréditaire, de certaines parties du cerveau. Cette Sous-section se concentrera donc sur les développements consacrés aux facteurs émotifs et volitifs caractérisant la psychopathie et leur évolution à travers ces trois grandes approches.

(1) L'approche clinique de la psychopathie

- 90 Cette première approche de la psychopathie se distingue par les différentes influences qu'elle a subies entre le 18^e et le 20^e siècle grâce aux études initiées par des scientifiques français ou encore allemands. On y distingue tout d'abord l'école française (A) de la psychopathie à travers les réflexions menées par le célèbre clinicien français Philippe Pinel et son élève Esquirol. Enfin, l'école allemande a permis d'aiguiller le monde scientifique sur les différents critères de la psychopathie grâce notamment aux classifications psychopathiques de Kraepelin (B).

(A) L'école française

- 91 S'il est bien un clinicien qui a lancé le débat inhérent à la conception de la psychopathie, c'est Philippe Pinel. Il fut l'un des premiers à mettre le doigt sur ce trouble si particulier¹²⁶. Cette réflexion entamée par le clinicien français Philippe Pinel qui fait office d'instigateur (i) a été poursuivie par Esquirol, son élève. Tout en marchant sur les traces de Pinel sur le plan théorique, Esquirol va étoffer le concept de psychopathie avec la monomanie raisonnante¹²⁷ (ii).

(i) Philippe Pinel en tant qu'instigateur

- 92 Dès le début du 19^e siècle, à une époque où la psychiatrie n'était pourtant qu'à ses premiers balbutiements, un médecin français, Philippe Pinel évoque pour la première fois le cas du psychopathe. Bien qu'il ne le qualifie pas comme tel, il soumettra en 1801, la notion de « manie sans délire »¹²⁸ reposant sur un dérèglement émotif. Cette manie sans délire constitue pour le célèbre aliéniste un trouble spécifique, qu'il souhaite distinguer de la folie. S'inspirant de certains écrits du philosophe John Locke, Pinel insiste déjà sur l'attitude déviante de ces individus:

«On resuming at Bicetre my researches into this disorder (mania), I thought with the above author (Locke), that it was inseparable from delirium ; and I was not little

¹²⁶ H. WERLINDER, préc. note 11, p. 28.

¹²⁷ *Id.*, p. 32.

¹²⁸ T.-H. PHAM et G. CÔTE, préc., note 123.

surprised to find man maniacs who at no period gave evidence of any lesion of the understanding, but who were under the dominion of instinctive and abstract fury, as if the active faculties alone sustained the injury. »¹²⁹.

- 93 A travers cette ébauche de définition de la manie sans délire établit par Pinel, on devine déjà certains traits caractéristiques du psychopathe. En effet, l'illustre médecin français évoque un individu irritable, qui se met en colère facilement et qui peut parfois adopter un comportement violent, en raison d'une faible maîtrise de soi. Pinel décrit volontiers ces individus comme des querelleurs qui ne peuvent s'empêcher d'adopter des comportements violents et d'imposer leur volonté aux autres :

« An only son of weak and indulgent mother was encouraged in the gratification of every caprice and passion, of which a violent and untutored temper was susceptible. The impetuosity of his disposition increased with these years. The money with which he was lavishly supplied, removed every obstacle to this wild desires. Every instance of opposition or resistance, roused him to acts of fury. He assaulted his adversary with the audacity of a savage; sought to reign by force and was perpetually embroiled in disputes a quarrel. If a dog, or a horse, or any other animal offended him, he instantly put it to death. If ever, he went to a fete or any other public meeting, he was sure to excite such tumults and quarrels, as terminated in actual pugilistic encounters, and he generally lefts the scene with a bloody nose. »¹³⁰.

- 94 Pour Pinel, c'est l'émotion qui est touchée. Ce facteur émotionnel se caractérise par une forte irritabilité, de l'hyperactivité et beaucoup de violence. A travers ces citations, Pinel situe déjà plusieurs critères qui sont aujourd'hui encore dans le DSM¹³¹. On peut aisément penser aux critères de l'irritabilité et de l'agressivité à travers la répétition des bagarres ou des agressions. L'approche de Pinel est donc clinique dans la plus pure tradition française. Il évite d'adopter une posture moralisante en jugeant les comportements de l'individu. Pour lui, les sources pourraient être biologiques. Mais il insiste sur le fait que ces comportements inadéquats en société sont surtout liés aux humeurs et qu'il faut s'efforcer de chercher du côté des émotions de l'individu. Leur indifférence marquée pour les autres ainsi que leur insensibilité pousse donc Pinel à penser que leur trouble pourrait résulter d'un déficit émotionnel.

(ii) La monomanie raisonnante d'Esquirol

- 95 Esquirol (1772-1840), élève de Pinel, reprend en quelque sorte le flambeau du travail effectué préalablement sur la notion de manie sans délire qui désignait alors la psychopathie. Dans l'un de ses ouvrages intitulé *De la folie* et publié en 1816, Esquirol va enrichir le travail

¹²⁹ H. WERLINDER, préc. note 11, p. 29.

¹³⁰ *Id.*

¹³¹ Supra, note 100.

initié par Pinel avec un nouveau concept: la monomanie¹³². La monomanie est un concept qu'Esquirol construit à partir de la mélancolie qui selon lui est «un délire partiel et parfois triste»¹³³. En effet, pour le médecin français, le délire est partiel, car « il se limite à un seul objet ou à un petit nombre d'idées »¹³⁴.

- 96 Dans son ouvrage suivant, *Des maladies mentales* sorti en 1838, Esquirol nous livre alors sa définition de ce qui pourrait aujourd'hui être considéré comme un psychopathe: « Les malades partent d'un principe faux dont ils suivent sans dévier les raisonnements logiques et dont ils tirent des conséquences légitimes qui modifient leurs affections et les actes de leur volonté [...]»¹³⁵. Toujours dans le même ouvrage, l'élève de Pinel détaille un peu plus sa pensée. Ce dernier va distinguer entre de multiples monomanies: la monomanie intellectuelle, la monomanie instinctive, et enfin la monomanie affective. Esquirol nous donne un bref aperçu de ce qu'il nomme la monomanie intellectuelle :

« [...] Hors de ce délire partiel, ils sentent, raisonnent, agissent comme tout le monde. Des illusions, des hallucinations, des associations vicieuses d'idées, des convictions fausses, erronées, bizarres, sont à la base de ce délire que je voudrais appeler monomanie intellectuelle. »¹³⁶.

- 97 On comprend ainsi que lorsque les troubles empêchent l'individu d'orienter intelligemment ses actions, Esquirol parle de monomanie intellectuelle. Cette monomanie intellectuelle est une manie avec délire. Il l'oppose aux autres monomanies qui elles ne s'accompagnent pas de délires. Il s'agit de la monomanie affective et de la monomanie instinctive¹³⁷. La première citée s'inscrit dans la lignée de la manie sans délire de Pinel. Esquirol nous livre alors le diagnostic suivant :

« Les monomaniaques ne déraisonnent pas, mais leurs affections, leur caractère sont pervertis ; par des motifs plausibles, par des explications très bien raisonnées, ils justifient l'état actuel de leurs sentiments et excusent la bizarrerie, l'inconvenance de leur conduite. »¹³⁸.

- 98 Ainsi, Esquirol parle de monomanie affective lorsque ce sont les émotions qui sont touchées. L'individu souffre d'un déficit émotionnel tel qu'il est incapable d'adopter un comportement adéquat en société. Ce dernier élément de classification est assimilable aux critères de la

¹³² H. WERLINDER, préc. note 11, p. 33.

¹³³ Jacques POSTEL et M. POSTEL, « Esquirol et la monomanie homicide », Communication présentée à la séance du 16 avril 1988 de la Société française d'Histoire de la Médecine, p. 181.

¹³⁴ *Id.*

¹³⁵ Jean-Étienne Dominique ESQUIROL, *Des maladies mentales*, t. 11, Paris, Baillière, 1838, p. 1 et 2.

¹³⁶ *Id.*

¹³⁷ J. POSTEL et M. POSTEL, préc., note 133, p. 181.

¹³⁸ J.-É. D. ESQUIROL, préc., note 135, p. 2.

manie sans délire de Pinel. En effet, Pinel insistait beaucoup sur le fait que les psychopathes souffraient d'un important déficit au niveau des émotions. Et c'est ce même déficit qui selon lui les poussait à faire preuve d'agressivité et ainsi à adopter des comportements violents. La monomanie affective semble celle qui se rapproche le plus des critères établis par Pinel.

- 99 Enfin, lorsque l'individu ne peut s'empêcher d'agir, et qu'il commet un acte contraire à sa propre volonté, il parle de monomanie instinctive. C'est dans les cas où la volition est touchée que l'on parle de monomanie instinctive :

« La volonté est lésée ; le malade, hors des voies ordinaires est entraîné à des actes que la raison ou le sentiment ne déterminent pas, que la conscience réprouve, que la volonté n'a plus la force de réprimer ; les actions (délictueuses) sont involontaires, instinctives, irrésistibles. »¹³⁹.

- 100 Mais Esquirol poursuit l'ensemble de ces classifications en établissant une liste pour le moins exhaustive d'autres types de monomanies. Parmi les principales citées, on trouve : la « monomanie érotique », la « monomanie d'ivresse », la « monomanie incendiaire », la « monomanie homicide » et la « monomanie raisonnante »¹⁴⁰.

- 101 Néanmoins, la théorie de la monomanie est fortement critiquée dans le monde de la psychiatrie et fait également débat en matière de droit pénal en France. En effet, la monomanie homicide est régulièrement invoquée dans les prétoires en France et renforce la place qu'occupent les médecins et notamment les psychiatres en tant qu'experts dans les procédures judiciaires¹⁴¹.

- 102 Esquirol prend donc une posture identique à celle de Pinel en adoptant une vision clinique de la psychopathie. Il parle d'hyperactivité liée à une forme de manie tout comme Pinel. Pour Esquirol, les principaux soucis de ces individus se situent au niveau de leur incapacité chronique à persévérer. L'entité clinique touchée est donc la volition, ce qui renvoie à une clinique de l'agir. L'autre entité clinique touchée selon Esquirol, est celle qui est reliée aux émotions.

¹³⁹ *Id.*

¹⁴⁰ H. WERLINDER, préc. note 11, p. 33.

¹⁴¹ J. POSTEL et M. POSTEL, préc., note 133, p. 182-185.

(B) Les classifications psychopathiques de Kraepelin

- 103 Si Pinel et Esquirol ont su jeter les bases d'une définition de la psychopathie à travers des critères volitifs et émotifs, Kraepelin s'inscrit dans une démarche similaire. Toutefois, il s'évertue à étoffer le concept à travers différentes classifications du psychopathe qui ne sont pas sans rappeler les symptômes de la personnalité antisociale. En dessinant les contours de la psychopathie au moyen de classifications plus précises, Kraepelin nous livre de précieux enseignements sur la nature réelle des troubles dont souffre le psychopathe. Ceux-ci se caractérisent par l'apparition du terme psychopathie (i) ainsi que les différentes classifications introduites par Kraepelin (ii).

(i) Kraepelin et l'apparition du terme psychopathie

- 104 Le travail de Kraepelin dans le cadre de l'étude de la psychopathie constitue une étape fondamentale. Considéré comme l'un des pères fondateurs de la psychiatrie moderne, l'ensemble de ses travaux constitue un socle sur lequel beaucoup de cliniciens s'appuient encore aujourd'hui. Son expression « Psychopathischen Persönlichkeiten »¹⁴² (les personnalités psychopathiques en allemand) est l'une des désignations les plus utilisées dans la discussion sur la psychopathie encore aujourd'hui.

(ii) Les différentes classifications introduites par Kraepelin

- 105 Kraepelin établit plusieurs catégories types de personnalités psychopathiques. Il fait la distinction entre les criminels-nés, les instables, les menteurs escrocs et morbides, et enfin les pseudo-querelleurs¹⁴³. Les instables, selon lui, sont les individus qui manquent de persévérance. Ils sont incapables de conserver une activité ou un emploi à long terme. Ils peuvent commencer une activité avec beaucoup d'enthousiasme mais ils se fatiguent très vite en raison de leur instabilité chronique et de leur incapacité à persévérer¹⁴⁴. Selon Kraepelin, de nombreux criminels souffrent de ce trouble psychopathique, en particulier les prostituées, les mendiants, et les vagabonds¹⁴⁵.
- 106 La catégorie des menteurs et des escrocs morbides est présentée par le médecin allemand comme un groupe où les individus font preuve d'une grande superficialité. Pour Kraepelin,

¹⁴² H. WERLINDER, préc., note 11, p. 94.

¹⁴³ *Id.*

¹⁴⁴ *Id.*

¹⁴⁵ *Id.*

ces individus sont des experts en manipulation. Ils comprennent rapidement une situation et peuvent s'adapter à celle-ci avec une facilité déconcertante¹⁴⁶.

- 107 La troisième catégorie de personnalités psychopathiques de Kraepelin est celle des pseudos querelleurs. Ce sont des individus qui sont dotés d'une bonne intelligence. Ils ont souvent des capacités intellectuelles au-dessus de la moyenne et une très bonne mémoire¹⁴⁷. Le problème de ces malades est qu'ils sont dans la suspicion perpétuelle. Les autres individus sont souvent mal perçus à cause d'une forme de paranoïa¹⁴⁸. Il les décrit par ailleurs comme des personnes têtues et très difficiles à convaincre. Elles n'acceptent certaines opinions des autres que si elles vont dans leurs propres sens. Ces individus ont le plus souvent une haute estime d'eux même et peuvent faire preuve d'une trop grande fierté¹⁴⁹.
- 108 Dans la huitième édition de son œuvre, qui a été publiée entre 1909 et 1915, Kraepelin insiste une fois de plus sur la nécessité de faire une distinction entre le retard intellectuel et les carences liées aux émotions et à la volonté¹⁵⁰. Dans cette nouvelle édition, Kraepelin ne parle plus de personnalité psychopathique mais bien de psychopathe. Il identifie désormais, sept groupes différents de psychopathes. En effet, le criminel né ou encore le pseudo querelleur sont des termes qui disparaissent dans son vocabulaire clinique au profit de termes tels que l'antisocial ou le querelleur. Trois nouveaux groupes apparaissent ainsi : l'excitable, l'impulsif et enfin l'excentrique¹⁵¹.
- 109 Kraepelin définit d'abord l'excitable comme une personne souffrant de troubles émotionnels. Ces individus peuvent passer par divers états affectifs pour des raisons insignifiantes selon le clinicien allemand. Il estime par ailleurs, qu'ils sont capables de perdre très rapidement leur sang-froid¹⁵². Ces individus basculent facilement dans la dépression selon Kraepelin et peuvent en sortir tout aussi rapidement. On comprend donc que ces individus font preuve d'une grande labilité émotionnelle et sont assez imprévisibles. Selon

¹⁴⁶ *Id.*

¹⁴⁷ *Id.*, p. 95.

¹⁴⁸ *Id.*

¹⁴⁹ *Id.*

¹⁵⁰ Theodore MILLON, Erik SIMONSEN, Morten BIRKET-SMITH, et Roger D. DAVIS, «Historical conceptions of Psychopathy in the United States and Europe», dans Theodore MILLON, Erik SIMONSEN, Roger D. DAVIS et Morten BIRKET-SMITH, *Psychopathy: Antisocial, Criminal, and Violent Behavior*, New York NY, Guilford Press, 2002, p. 10.

¹⁵¹ *Id.*

¹⁵² H. WERLINDER, préc., note 11, p. 96.

lui, ces psychopathes enfreignent régulièrement la loi et peuvent à l'occasion commettre des crimes particulièrement violents¹⁵³.

- 110 L'impulsif renvoi à un groupe de psychopathes qui souffrent d'une forme de « folie impulsive »¹⁵⁴. Kraepelin insiste néanmoins sur le fait que ces individus ne sont pas des aliénés. La catégorie des impulsifs se divise elle-même en trois sous-groupes selon le clinicien allemand : les dépensiers, les vagabonds et les dipsomanes¹⁵⁵. Les dépensiers, comme le nom l'indique, sont des individus qui vivent au-dessus de leurs moyens. Selon lui, ces individus font de grandes acquisitions sans jamais penser aux coûts. La conséquence dommageable de ce comportement excessif pour Kraepelin, est que la fortune de ces individus disparaît en quelques années. De plus, les dettes augmentant, ils sont souvent tentés de commettre un crime de nature économique pour remédier à leurs problèmes d'argent¹⁵⁶.
- 111 La seconde sous-catégorie décrite par Kraepelin est celle du vagabond. Le vagabond est celui qui ne peut s'empêcher de voyager à cause d'un état dépressif¹⁵⁷. La lassitude de la vie quotidienne pousse ce genre de psychopathe à adopter des comportements antisociaux. Ces individus peuvent disparaître d'un coup, quittant travail, famille et amis sur un simple coup de tête¹⁵⁸.
- 112 La troisième et dernière sous-catégorie est celle des dipsomaniques. Ces individus sont a priori bien intégrés socialement et prennent soin de leurs familles et de leur travail. Le problème de ce type de psychopathes est qu'ils sont très dépendants de l'alcool¹⁵⁹. Avec l'alcool ils se transforment en individus irritables et très agressifs.
- 113 Enfin, la dernière grande catégorie évoquée par Kraepelin dans ses travaux sur la psychopathie, est celle des excentriques. Le groupe des excentriques, note Kraepelin, rassemble ceux qu'ils considèrent comme désorganisés. Ces individus manquent de volonté

¹⁵³ *Id.*

¹⁵⁴ *Id.*

¹⁵⁵ *Id.*

¹⁵⁶ *Id.*

¹⁵⁷ *Id.*

¹⁵⁸ *Id.*

¹⁵⁹ *Id.*

et de persévérance. Ils sont souvent désorganisés, oublieux, sous-performant, sans nécessairement être dépourvus de talent¹⁶⁰.

- 114 L'ensemble des critères et des types de personnalités psychopathiques cités par Kraepelin dénote une volonté de rendre compte le plus fidèlement possible des différents psychopathes pouvant exister. Il s'est évertué à effectuer un important travail de classification autour de trois grands types de psychopathes : l'antisocial, le menteur et le querelleur. Les psychopathes manipulateurs et agressifs constituent les fers de lance de la pensée de Kraepelin en matière de psychopathie.
- 115 A l'image de Pinel, il s'appuie sur une démarche clinique qui pour l'essentiel tourne autour des troubles volitifs voire émotifs. Comme lui, il considère que l'entité clinique principale touchée pour l'ensemble de ces troubles est la volition.

(2) L'approche morale de la psychopathie

Cette approche morale relative à la psychopathie a constitué un véritable tournant dans la compréhension des causes de la psychopathie en Europe. Elle permet notamment de mettre l'accent sur les difficultés fréquemment rencontrées par les psychopathes en matière de moralité. À une brève étude de l'aliénation morale selon Pritchard (A) succédera donc une analyse des principales caractéristiques de « l'aliénation morale » (B).

(A) L'aliénation morale selon Pritchard

- 116 James Cowles Pritchard est un scientifique et physicien anglais du 18^e siècle. A l'instar de Pinel, d'Esquirol ou encore de Kraepelin, il fait partie des cliniciens ou scientifiques ayant mis le plus en lumière les rouages de la psychopathie. Bien qu'il se démarque sur un plan théorique des visions de Pinel ou d'Esquirol en ce qui concerne la psychopathie, il ne nie pas avoir quelque peu pris en compte leurs œuvres dans ses travaux et son approche critique¹⁶¹.
- 117 Malgré l'influence et les différents critères établis par d'autres auteurs, Pritchard met en place son propre concept de la psychopathie : « The moral insanity ». Comme nombre de ses

¹⁶⁰ *Id.*

¹⁶¹ F. A. WHITLOCK, préc., note 125, p. 57.

prédécesseurs, Pritchard cherche à trouver et expliquer la raison principale de ce trouble chez ces individus. Pour lui, ce trouble peut résulter d'un dommage dans le cerveau, d'une épilepsie, d'une fièvre, d'une prédisposition de nature héréditaire ou d'une précédente maladie¹⁶².

(B) Les principales caractéristiques de l'aliénation morale de Pritchard

- 118 Pritchard développe une approche centrée sur le déficit de moralité dont peuvent souffrir les psychopathes. C'est ce déficit de moralité qui va structurer sa réflexion¹⁶³. C'est également à partir de cette approche qu'il détermine un certain nombre de caractéristiques censées décrire les maux dont souffre le psychopathe. Le scientifique anglais décortique la « moral insanity » à travers des symptômes qu'il énumère ci-après :

«Madness consisting in a morbid perversion of the natural feelings, affections, inclinations, temper, habits, moral dispositions, and natural impulses, without any remarkable disorder or defect of the intellect or knowing and reasoning faculties, and particularly without any insane or hallucination. »¹⁶⁴.

- 119 Ce qui est très intéressant dans les propos de Pritchard, est la distinction très nette qu'il fait entre la psychopathie et la folie¹⁶⁵. Pour lui, la cause de ces troubles est à rechercher du côté des émotions et des humeurs¹⁶⁶. Il s'agit donc d'exclure toute forme de trouble mental dans le raisonnement et la manière de concevoir la psychopathie. Il va même compléter sa définition comme suit:

«There is a form of mental derangement in which the intellectual faculties appear to have sustained little or no injury, while the disorder is manifested principally or alone, in the state of the feelings, temper, or habits. In cases of this description the moral and active principles of the mind are strangely perverted and depraved; the power of self-government is lost or greatly impaired. »¹⁶⁷.

- 120 Le concept de psychopathie est directement à l'origine du déficit de moralité dont ces individus semblent souffrir, d'où le terme aliénation morale. Et c'est cette aliénation morale qui dicte leurs agissements irresponsables et lui font perdre toute possibilité de se contrôler. Clairement, le concept de « moral insanity » de Pritchard, s'inscrit dans une logique consistant à définir la psychopathie à travers des critères socio-affectifs qui conduisent à une perte de contrôle des impulsions¹⁶⁸.

¹⁶² H. WERLINDER, préc., note 11, p. 37 et 38.

¹⁶³ James HORLEY, « The emergence and development of psychopathy », (2014) 27 *History of the Human Sciences* 91, 95.

¹⁶⁴ H. WERLINDER, préc., note 11, p. 38.

¹⁶⁵ F. A. WHITLOCK, préc., note 125, p. 57.

¹⁶⁶ *Id.*

¹⁶⁷ H. WERLINDER, préc., note 11, p. 38.

¹⁶⁸ J. HORLEY, préc., note 163, p. 95 et 96.

- 121 Pour l’auteur anglais, avec la psychopathie, il est souvent question de troubles ou de changement dans les relations affectives avec les autres. Ainsi pour caractériser ces individus, Pritchard n’hésite pas à user de qualificatifs divers et variés. Il les décrit comme des individus orgueilleux, vantards, voire très prétentieux. Il ajoute également que parfois et ce sans raison, ils peuvent devenir lunatiques et irritables ou tomber tout simplement en dépression.¹⁶⁹ D’un naturel égoïste, ils ne soucient guère du bien être des gens qui les entourent.¹⁷⁰ Ainsi, pour Pritchard, il ne s’agit pas d’aliénation mentale, mais de folie morale.
- 122 Au plan étiologique, cette maladie découle essentiellement d’un dysfonctionnement dans le circuit relatif au règlement des humeurs et des émotions. Elle peut s’expliquer par une incapacité à se contrôler qui pourrait découler d’un manque d’éducation. Une nouvelle fois, la donnée la plus importante relevée par Pritchard semble résider dans les dysfonctionnements de la volition et de la régulation des émotions chez le psychopathe.

(3) L’approche biologique de la psychopathie

Les développements suscités par l’appréhension biologique de la psychopathie sont nombreux. Souvent critiqués en raison de la dimension éthique et philosophique que revêt la question du déterminisme sur un plan moral, ils constituent néanmoins la pierre angulaire dans la définition historique et même actuelle de la psychopathie. Certaines théories longtemps décriées comme celles du criminel né ou de la phrénologie côtoient d’autres théories qui ont servi de socle au développement des neurosciences qui constituent aujourd’hui l’une des principales bases de réflexion pour l’étude de la psychopathie. L’ensemble de ces théories ont en commun de faire peser tout le poids des troubles émotifs et volitifs du psychopathe sur une anomalie d’origine génétique liée au dysfonctionnement des fonctions cérébrales. Les prémices d’une définition biologique de la psychopathie peuvent se lire à l’aune de l’influence de Benjamin Rush (A) et des théories françaises de la dégénérescence (B). Toutefois, les théories biologiques allant de la génétique à la prédisposition à travers les théories controversées de Lombroso (C) ont suscité beaucoup d’émotions et de remous dans la communauté scientifique. Les développements de Krafft-Ebing (D) constituent enfin, une autre facette de cette approche biologique de la psychopathie.

¹⁶⁹ H. WERLINDER, préc., note 11, p. 38 et 39.

¹⁷⁰ *Id.*

(A) Les prémices d'une définition biologique de la psychopathie : l'influence de Benjamin Rush

- 123 Benjamin Rush nous décrit l'archétype du psychopathe à travers la description d'un personnage nommé Servin avant d'énumérer un certain nombre de caractéristiques fondant le concept de psychopathie. De façon générale, Rush explique les comportements anormaux des psychopathes par des causes biologiques. Selon lui, il existe dans le cerveau une partie responsable de la moralité¹⁷¹. Or c'est un dysfonctionnement dans cette partie du cerveau qui est à l'origine de l'immoralité des individus souffrant de psychopathie. Pour lui, l'un des symptômes les plus significatifs est lié au fait que ces personnes sont inadaptées socialement, car elles sont incapables d'interagir avec autrui en raison des troubles qui perturbent le fonctionnement de leur cerveau¹⁷².
- 124 Bien que le cadre de réflexion de Rush soit biologique, on décèle une connotation morale dans ses propos, notamment dans le personnage de Servin qu'il décrit à travers plusieurs qualificatifs. Il insiste beaucoup sur le fait que le comportement de l'individu est inadapté et asocial, ce qui induit une forme de dépravation morale. Il émet donc également un jugement moral dans son analyse, ce qui n'est pas sans rappeler les développements initiés par Pritchard un siècle plus tard¹⁷³. Benjamin Rush développe l'essentiel de son argumentation autour des causes biologiques de la psychopathie. L'entité clinique touchée est la volition, car la personne ne fait pas d'effort pour respecter les règles¹⁷⁴. Ainsi, on comprend à travers les travaux de Rush qu'au-delà des problèmes biologiques que connaît le psychopathe sur le plan de la moralité notamment, il existe un déficit certain sur le plan de la volition.

(B) Les théories françaises de la dégénérescence

- 125 La théorie de la dégénérescence repose pour l'essentiel sur les développements des deux scientifiques français Bénédict Morel et Valentin Magnan qui ont contribué à populariser une approche plus génétique des troubles psychopathiques¹⁷⁵. La psychopathie constitue pour eux un trouble qui peut se transmettre de générations en générations et qui n'est que

¹⁷¹ T. MILLON, E. SIMONSEN, M. BIRKET-SMITH, R. D. DAVIS, préc., note 150, p. 4.

¹⁷² H. WERLINDER, préc., note 11, p. 24 et 25.

¹⁷³ J. HORLEY, préc., note 163, p. 95.

¹⁷⁴ H. WERLINDER, préc., note 11, p. 26.

¹⁷⁵ Thaddus E. WECKOWICZ et Helen LIEBEL-WECKOWICZ, *A History of Great Ideas in Abnormal Psychology*, Amsterdam, North Holland, 1990, p. 169.

rarement du a une cause externe ou extra génétique. Il s'agit donc de distinguer entre la dégénérescence selon Morel (i) et la dégénérescence de Magnan (ii).

(i) La dégénérescence selon Morel

- 126 Bénédict Auguste Morel (1809-1873) est un des auteurs ayant contribué le plus à la psychiatrie au 19^e siècle. Étudiant du médecin français Falret¹⁷⁶, il mise au départ sur une analyse psychologique de la maladie mentale. Cependant, fort de l'influence d'auteurs comme Lucas¹⁷⁷, il s'imprègne des principes d'hérédité et s'appuie sur la génétique dans sa conception des maladies mentales. Il forge grâce à l'ensemble de ces études sa propre théorie de la psychopathie : la dégénérescence¹⁷⁸. Cette théorie de la dégénérescence puise sa source dans un ensemble de matières disparates, telles que la religion¹⁷⁹ et l'anthropologie¹⁸⁰. Mais c'est bien sur la base des théories génétiques et notamment de l'hérédité que l'ensemble du raisonnement de Morel se construit. Le phénomène de la psychopathie est pour lui une maladie ou un trouble se transmettant de générations en générations¹⁸¹. Trois grands principes semblent ressortir de la théorie de la dégénérescence de Morel.
- 127 Premièrement, les maladies nerveuses ou mentales sont essentiellement héréditaires. Très peu s'acquièrent¹⁸². Il pense qu'au début elles sont acquises mais que par la suite celles-ci se transmettent de générations en générations. Deuxièmement, cette hérédité dont parle Morel est polymorphique¹⁸³, c'est-à-dire qu'en se transmettant, elle peut revêtir différentes formes. Troisièmement, la maladie s'aggrave au fil du temps en se transmettant d'une génération à une autre¹⁸⁴.
- 128 Dans son *Traité des maladies mentales* publié en 1860¹⁸⁵, Morel classe les différents troubles mentaux en six catégories. Il distingue entre les folies héréditaires, les troubles résultant de l'empoisonnement, les troubles du comportement et enfin la démence. On perçoit dans les travaux de Morel, une distinction très forte entre ce qu'il surnomme les folies héréditaires et

¹⁷⁶ *Id.*, p. 165.

¹⁷⁷ H. WERLINDER, préc., note 11, p. 56.

¹⁷⁸ *Id.*, p. 56 et 57.

¹⁷⁹ Andrew R. STOVER, *A Critical Analysis of the Historical and Conceptual Evolution of Psychopathy*, Chicago IL, BiblioBazaar, 2008, p. 29.

¹⁸⁰ H. WERLINDER, préc., note 11, p. 57.

¹⁸¹ A. R. STOVER, préc., note 179, p. 29.

¹⁸² H. WERLINDER, préc., note 11, p. 57 et 58.

¹⁸³ *Id.*, p. 57 et 58.

¹⁸⁴ *Id.*

¹⁸⁵ *Id.*

les autres troubles qui apparaissent comme non-héréditaires¹⁸⁶. La folie héréditaire, est donc le concept qui se rapproche le plus de la psychopathie. Ce concept se subdivise en quatre sous-catégories qui décrivent la pensée Morelienne de la psychopathie.

- 129 Dans la première sous-catégorie, Morel distingue des individus au tempérament nerveux. Ils sont sensibles, irritables et très impétueux selon lui¹⁸⁷. Dans l'esprit de Morel, ces individus apparaissent comme des personnes normales dénuées de trouble mental. Il y range les excentriques, les personnes souffrant de « fantaisie » paranoïde ou encore de phobie¹⁸⁸.
- 130 La seconde sous-catégorie constitue le centre de l'ensemble de la pensée du scientifique français. Il y évoque la dégénérescence progressive qui se transmet de générations en générations chez les individus psychopathes. Selon lui, il s'agit d'un délire des émotions ainsi qu'un trouble des conduites bien qu'il existe une apparente préservation des facultés intellectuelles¹⁸⁹. On observe parmi ces délinquants, des gens souffrants de monomanie homicide, de kleptomanie ou encore de pyromanie.
- 131 Dans la troisième sous-catégorie de la vision Morelienne de la psychopathie, on trouve des individus souffrant de troubles cognitifs importants. Ce sont les individus qui ont hérité de troubles graves se transmettant de générations en générations¹⁹⁰. Ils ne possèdent aucun plan de vie et ont tendance à vagabonder et basculer facilement dans la criminalité. Ces individus souffrent généralement dès leur enfance de troubles mentaux et basculent souvent dans la démence¹⁹¹.

(ii) La dégénérescence de Magnan

- 132 Le second grand théoricien en matière de dégénérescence est un autre français : il s'agit de Valentin Magnan. Le français s'intéresse aux travaux de Morel et y adhère dans une certaine mesure. Par exemple, il n'est pas en accord avec la vision religieuse que peut avoir Morel de la dégénérescence¹⁹². Il préfère s'appuyer sur une analyse darwinienne ou positiviste de

¹⁸⁶ *Id.*

¹⁸⁷ *Id.*

¹⁸⁸ *Id.*

¹⁸⁹ *Id.*

¹⁹⁰ *Id.*

¹⁹¹ *Id.*

¹⁹² *Id.*, p. 62.

la maladie¹⁹³. En revanche, son raisonnement se place dans la droite lignée de Morel, puisqu'il pense également que les maladies nerveuses et mentales sont causées par un dysfonctionnement du cerveau, purement héréditaire¹⁹⁴. Il estime également que ce trouble se transmet de générations en générations et s'aggrave avec le temps.

- 133 Pour le scientifique français, tout se situe au niveau du cerveau. Il va distinguer entre la simple prédisposition et la prédisposition avec dégénérescence. Dans le premier groupe, Magnan intègre des individus qui semblent à priori complètement normaux mais qui souffrent en réalité d'un trouble qui a été acquis au cours de leur vie¹⁹⁵. Ce trouble n'est que latent et n'a qu'une faible influence sur leurs comportements.
- 134 Le second groupe correspond beaucoup plus à la définition de la psychopathie telle que vue par Magnan. En effet, ici, les individus sont atteints par la dégénérescence dès leur naissance ce qui affecte considérablement leur cerveau et détermine leurs comportements déviants. Il affirme par ailleurs que dès leur plus jeune âge ces individus manifestent des troubles du comportement. Leur dégénérescence se traduit aussi par le fait qu'ils éprouvent de grandes difficultés à s'exprimer pendant l'enfance et mettent du temps pour apprendre à marcher¹⁹⁶. Le centre de ce dysfonctionnement comme nous l'avons vu précédemment se situe au niveau du cerveau pour Magnan. L'équilibre des fonctions cérébrales a été brisé de telle sorte qu'il est impossible pour l'individu psychopathe d'agir convenablement. Pour lui, il n'y a pas de dégénérescence sans déséquilibre au niveau cérébral¹⁹⁷.
- 135 Enfin, Magnan pense que l'on peut déterminer le niveau de dégénérescence à travers le niveau intellectuel¹⁹⁸. Ceux qui sont le moins atteints par la dégénérescence sont ceux dont le niveau intellectuel est le plus élevé. Magnan classe dans cette catégorie l'original, le bizarre, et l'excentrique¹⁹⁹. Le scientifique français estime par ailleurs que le dysfonctionnement au niveau du cerveau affecte l'émotion et la volition, ce qui peut expliquer leur changement d'humeurs ou de comportements brutaux, mais également leur égoïsme excessif²⁰⁰. Une

¹⁹³ *Id.*, p. 57 et 58.

¹⁹⁴ *Id.*

¹⁹⁵ *Id.*, p. 63.

¹⁹⁶ *Id.*

¹⁹⁷ *Id.*

¹⁹⁸ A. R. STOVER, préc., note 179, p. 29 et 30.

¹⁹⁹ H. WERLINDER, préc., note 11, p. 63.

²⁰⁰ *Id.*

nouvelle fois, les troubles psychopathiques se décrivent sous le prisme de l'émotion et de la volition dans la théorie de la dégénérescence de Magnan.

(C) De la génétique à la prédisposition : les théories controversées de Lombroso

- 136 Cesare Lombroso est certainement l'un des scientifiques les plus controversés parmi les auteurs s'étant penchés sur la psychopathie. Sa théorie du « criminel né »²⁰¹, comme nous le verrons par la suite, a fait l'objet de nombreuses critiques. Ces critiques s'expliquent le plus souvent par le refus de nombreux scientifiques d'associer les maladies mentales ou problèmes comportementaux à des causes exclusivement biologiques. Il n'est d'ailleurs pas rare de trouver dans ces critiques des travaux de Lombroso, des formes de justifications moralisantes²⁰². Physicien de profession, Lombroso est considéré comme l'un des pères fondateurs de la criminologie moderne et l'un des premiers à baser son étude sur une analyse scientifique de la criminalité²⁰³.
- 137 La notion centrale de « criminel né » part d'une étude approfondie du crâne des criminels pour identifier les causes de la criminalité, et ce à partir de données biologiques²⁰⁴. Le noyau dur de la définition du criminel psychopathe est basé sur le principe du déterminisme. Plus précisément, Lombroso fonde son raisonnement sur le fait que les criminels naissent criminels. Ainsi la criminalité se détermine à la naissance²⁰⁵. À travers une perspective clinique, il décrit les psychopathes comme des personnes « atavés » c'est-à-dire primitives²⁰⁶. C'est le caractère primitif de leur fonctionnement qui les poussent à des formes d'hyperactivité, d'irritabilité, ou encore vers l'absence d'empathie²⁰⁷.
- 138 Pour justifier son raisonnement, Lombroso effectue un parallèle entre l'enfance d'une personne lambda et l'enfance d'un criminel né. En effet dès l'enfance d'importantes différences sont à noter entre le criminel né et l'enfant civilisé comme l'affirme Lombroso²⁰⁸. Alors que les principes moraux gouvernent les comportements de l'enfant bien

²⁰¹ Charles A. ELLWOOD, «Lombroso's Theory of Crime», (1912) 2 *Journal of Criminal Law and Criminology* 716, 719.

²⁰² H. WERLINDER, préc., note 11, p. 71.

²⁰³ Cesare LOMBROSO, Mary GIBSON et Nicole HAHN RAFTER, *Criminal Man*, Durham NC, Duke University Press, 2006.

²⁰⁴ C. A. ELLWOOD, préc., note 201, p. 721 et 722.

²⁰⁵ *Id.*

²⁰⁶ *Id.*, p. 720.

²⁰⁷ H. WERLINDER, préc., note 11, p. 72 et 73.

²⁰⁸ *Id.*

éduqué, le criminel né manifeste dès l'enfance une forme de défiance vis-à-vis des actes ou des comportements moralement acceptables²⁰⁹. Lombroso estime que ces individus ne se soumettent à aucune règle morale²¹⁰. Ceci s'explique par un dysfonctionnement au niveau des fonctions nerveuses du cerveau qui restreindrait la possibilité d'émettre des jugements moraux dans certaines situations²¹¹. Par ailleurs, Lombroso estime que le criminel né n'a pas en soi des prédispositions pour le crime dès sa naissance mais plus précisément une défiance pour les règles morales qui l'empêche de se conformer aux règles sociales. Cette défiance le pousse donc inéluctablement vers la criminalité²¹².

(D) Les développements de Krafft Ebing

- 139 Dans la lignée des raisonnements scientifiques fondés sur des causes biologiques, il est intéressant de se pencher sur les travaux effectués par l'allemand Krafft-Ebing. S'étant énormément inspiré du travail de recherche du français Morel, il pense que l'incapacité des psychopathes à adopter des comportements conformes à la moralité résulte d'une dégénérescence au niveau du cerveau plus qu'une maladie mentale²¹³. Il a tendance à faire une sorte de distinction entre le criminel d'habitude et ce qu'il surnomme l'idiot moral. Alors que le comportement criminel du premier est dû à une mauvaise éducation pour l'essentiel, le second en raison d'une dysfonction du cerveau est incapable d'insuffler une dose de moralité dans ses actions²¹⁴.
- 140 Pour lui, le droit criminel doit pouvoir faire la distinction entre ces deux types d'individus. La culpabilité morale est au centre de l'analyse globale qu'effectue Krafft Ebing. Ainsi, l'ensemble des décisions rendues par les tribunaux à travers les crimes commis doivent prendre en compte cette distinction. Et c'est le travail de l'expert qui doit permettre d'établir la dichotomie entre le criminel d'habitude et l'idiot moral²¹⁵. De nombreux critères développés par Krafft-Ebing tout comme ses prédécesseurs d'ailleurs permettront de fournir des informations essentielles dans la compréhension de la psychopathie par nos contemporains. Ce sera le cas notamment à travers l'échelle de psychopathie de Hare.

²⁰⁹ J. HORLEY, préc., note 163, p. 96.

²¹⁰ C. A. ELLWOOD, préc., note 201, p. 722.

²¹¹ H. WERLINDER, préc., note 11, p. 76.

²¹² *Id.*

²¹³ *Id.*

²¹⁴ *Id.*

²¹⁵ *Id.*

Sous-section 2 : L'échelle de psychopathie de Hare

- 141 L'échelle de mesure de psychopathie de Hare, (Psychopathy-Checklist)²¹⁶ constitue un atout majeur pour les psychiatres, psychologues et autres criminologues pour cerner et retracer l'histoire d'un psychopathe. A travers les différents critères qu'établit ce célèbre outil, la lecture des troubles émotifs et volitifs dont souffre le psychopathe se précise. Les travaux précurseurs d'Hervey Cleckley (1) ont dessiné la structure de ces critères qu'enrichira par la suite l'œuvre majeure de Hare : l'échelle de psychopathie (2).

(1) Les travaux précurseurs de d'Hervey Cleckley

- 142 A l'instar d'éminents spécialistes comme Pinel et Kraepelin, Hervey Cleckley demeure l'un des seuls à avoir établi un ensemble de critères clairs et précis permettant de cerner le concept de psychopathie. Dans son ouvrage *The mask of sanity*²¹⁷, pas moins de seize critères sont utilisés pour définir la psychopathie²¹⁸. Ces critères inspireront d'ailleurs largement l'ensemble des classifications internationales dans leur analyse du trouble de la personnalité antisociale (DSM) ou du trouble de la personnalité dyssociale (CIM)²¹⁹. Avant de revenir plus précisément sur les critères qu'il identifie, il s'agit dans un premier temps de décrire le psychopathe à travers *The Mask of Sanity* d'Hervey Cleckley qui constitue une vision approfondie et revisitée de la psychopathie (A). Il conviendra ensuite de voir quels sont les critères établis par Cleckley (B) en s'appuyant sur la vision médico-psychologique qu'il a concernant cette maladie.

(A) Le psychopathe à travers *The Mask of Sanity* : une vision approfondie et revisitée de la psychopathie

- 143 Dans son ouvrage, Cleckley met le doigt sur un des éléments qu'il considère être le point névralgique de la définition de la psychopathie : l'absence de remords et d'émotion²²⁰. Comme l'exprime parfaitement l'intitulé de son livre « The Mask of Sanity », le psychopathe

²¹⁶ Robert D. HARE, préc., note 159.

²¹⁷ H. CLECKLEY, préc., note 18.

²¹⁸ *Id.*, p. 338 et 339.

²¹⁹ Stephen D. HART, «Psychopathy, Culpability and Commitment», in Robert F. SCHOPP, Richard L. WIENER, Brian H. BORNSTEIN and Steven L. WILLBORN (ed.), *Mental Disorder and Criminal Law*, New York NY, Springer, 2009, p. 159.

²²⁰ H. F. M. HERVE, préc., note 121, p. 20 et 21.

est un individu qui vit parmi les autres en dissimulant ce qu'il est réellement : un individu incapable de ressentir la moindre empathie pour ses semblables et ce, quelle que soit la situation²²¹. Cependant pour évoluer auprès des autres et afin de mieux les manipuler ou encore de ne pas être placé au ban de la société, il est contraint de masquer son incapacité à ressentir des émotions²²². Il est incapable de comprendre les émotions humaines avec une profondeur suffisante bien qu'il prétendra les comprendre²²³.

- 144 Dans son ouvrage, Cleckley fait la part belle à une approche clinique et descriptive de la psychopathie. Au moyen d'études de cas, il encadre la psychopathie comme un syndrome spécifique²²⁴. Il souhaite que le lecteur s'imprègne des caractéristiques du psychopathe pour qu'une définition claire puisse se dégager naturellement. Pour se faire, il base son analyse sur la description de plus d'une quinzaine de critères censés rendre compte le plus fidèlement possible de ce qu'est un psychopathe. Nous exposerons donc dans la prochaine rubrique, l'ensemble des critères établis par Cleckley pour décrire les caractéristiques de la psychopathie.

(B) Les critères établis par Cleckley

- 145 Cleckley introduit son propos en décrivant le psychopathe comme un individu charmeur et doté d'une assez bonne intelligence²²⁵. Il s'agit-là du premier critère établi par l'américain. Il poursuit son analyse en faisant référence à ce qu'il appelle l'absence de délire ou de tout autre indice de pensée irrationnelle²²⁶. Dans ce second critère, il affirme qu'en principe, le psychopathe ne souffre d'aucun trouble mental. Cleckley établit donc une dichotomie claire et précise entre la maladie mentale et la psychopathie.
- 146 Le troisième critère fait référence à l'absence d'anxiété ou de manifestations névrotiques²²⁷. Il sous-entend que le psychopathe ne présente aucun signe de psychoses telles que des hallucinations ou des illusions. Toujours dans le même ordre d'idée, le psychopathe ne souffre pas d'anxiété, de phobies, ou de pensées obsessionnelles. Il est souvent calme et

²²¹ H. CLECKLEY, préc., note 18, p. 343.

²²² *Id.*

²²³ *Id.*

²²⁴ *Id.*, p. 29-221.

²²⁵ *Id.*, p. 339.

²²⁶ *Id.*

²²⁷ *Id.*, p. 339 et 340.

réfléchi dans certaines situations ou les autres peuvent devenir tendus et nerveux. Ce ne sont malheureusement pas des individus sur qui on peut compter²²⁸ d'après Cleckley, car ils possèdent une propension importante au mensonge et font preuve d'une forme d'hypocrisie à l'égard des autres²²⁹. Ces éléments constituent respectivement les quatrième et cinquième critères établis par Cleckley. Le psychopathe est incapable de ressentir des remords ou de faire preuve d'empathie. Ce sixième critère constitue le point névralgique des critères permettant de déterminer ce qu'est un psychopathe²³⁰.

- 147 L'auteur américain poursuit ses réflexions sur la psychopathie à travers des critères plus liés à la personnalité de l'individu. Il utilise l'expression « comportements antisociaux sans motivation valable » pour évoquer le caractère asocial des psychopathes et leur propension à adopter systématiquement des comportements antisociaux²³¹. Ce septième critère fait écho au huitième critère établi par Cleckley : le psychopathe possède une capacité de jugement assez pauvre et est incapable d'apprendre de ses expériences²³².
- 148 Cleckley note une forme d'incapacité à aimer chez ces individus qui s'expliquerait par leur égocentrisme²³³. La conséquence de ce trait de caractère est qu'ils possèdent des réactions affectives très pauvres²³⁴. Ces deux caractéristiques constituent respectivement les neuvièmes et dixièmes critères de la description menée par Cleckley. Le psychopathe n'accepte pas la critique et ne possède aucune capacité d'introspection. Il s'agit-là du onzième critère établi par Cleckley²³⁵. Sur le plan des relations interpersonnelles²³⁶, le scientifique américain insiste sur la pauvreté des relations affectives qui explique les difficultés du psychopathe à mener des relations durables.
- 149 Les comportements inappropriés du psychopathe sont explicables également par sa forte propension à consommer de l'alcool²³⁷. La consommation d'alcool a tendance à exacerber ses troubles de la personnalité plus que n'importe quel autre individu, ce qui le rend parfois

²²⁸ *Id.*, p. 340 et 341.

²²⁹ *Id.*, p. 341 et 342.

²³⁰ *Id.*, p. 343.

²³¹ *Id.*, p. 343-345.

²³² *Id.*, p. 345 et 346.

²³³ *Id.*, p. 346-348.

²³⁴ *Id.*, p. 348-350.

²³⁵ *Id.*, p. 350-353.

²³⁶ *Id.*, p. 354 et 355.

²³⁷ *Id.*, p. 355-358.

incontrôlable. Ce treizième critère peut être mis en relation avec le quatorzième qui fait référence à la relation du psychopathe au suicide. Il est à noter qu'il menace souvent de se suicider mais que cette menace est rarement mise à exécution²³⁸. L'avant-dernière caractéristique renvoie à la promiscuité sexuelle du psychopathe. Sa vie sexuelle est décrite comme impersonnelle et banale²³⁹.

- 150 Enfin, les psychopathes n'ont généralement pas de plan de vie, et ne manifestent aucune envie particulière de réussir sur le long terme²⁴⁰.

(2) L'œuvre majeure de Hare : l'échelle de psychopathie

- 151 Robert D. Hare poursuit les travaux réalisés par Cleckley en structurant plus précisément encore sa réflexion sur le concept de psychopathie. Il s'appuie sur les travaux de Cleckley pour forger l'outil le plus efficace aujourd'hui pour mesurer le degré de psychopathie d'un individu. À cet égard, Hare s'inscrit dans la continuité des travaux de Cleckley (A) et permet même de renforcer certains acquis en apportant sa pierre à l'édifice à travers l'échelle de psychopathie (PCL-R) (B).

(A) Hare dans la continuité des travaux de Cleckley

- 152 Les travaux réalisés par Cleckley ont trouvé écho dans le cadre des recherches d'un autre éminent scientifique : Robert D. Hare. Le scientifique américain a passé l'intégralité de sa vie à étudier la psychopathie sous ses différentes formes²⁴¹. Il est également depuis longtemps coauteur des lignes directrices pour un programme de traitement de la psychopathie²⁴². L'échelle de la psychopathie de Hare, dont la fiabilité et la validité ont été maintes fois démontrées, est l'instrument le plus utilisé, notamment en Amérique du Nord, par les chercheurs et les cliniciens²⁴³. La PCL-R et PCL-SV sont de forts prédicteurs de la

²³⁸ *Id.*, p. 358 et 359.

²³⁹ *Id.*, p. 359-364.

²⁴⁰ *Id.*, p. 364.

²⁴¹ Robert D. HARE, «A comparison of procedures for the assessment of psychopathy», (1985) 53 *Journal of Consulting and Clinical Psychology* 7, 7-16; Robert D. HARE, «Diagnosis of antisocial personality disorders in two prisons populations», (1983) 140-7 *Am. J Psychiatry* 887, 887-890; Robert D. HARE, «A research scale for the assessment of psychopathy in criminal populations», (1980) 1-2 *Personality and Individual Differences* 111, 111-119.

²⁴² Stephen WONG et Robert D. HARE, *Guidelines for a Psychopathy Treatment Program*, Toronto ON, Multi-Health System, 2005.

²⁴³ Voir notamment Gina M. VINCENT et Stephen D. HART, «Legal uses and assessment of psychopathy», dans David FAUST (dir.), *Coping with Psychiatric and Psychological Testimony*, 6^e éd., New York NY, Oxford University Press, 2011, p. 563; David J. COOKE, Christine MICHIE et Jennifer SKEEM, «Understanding the

récidive, de la violence et de la réponse à l'intervention thérapeutique²⁴⁴. À l'inverse de Cleckley qui dévoile seulement seize critères pour forger son raisonnement clinique et déterminer les contours de la psychopathie, Hare s'appuie sur une plus grande variété de caractéristiques (vingt items). Nombre des critères décrits par Hare sont néanmoins similaires à ceux qu'évoquait Cleckley dans *The Mask of sanity*. »²⁴⁵.

(B) L'échelle de psychopathie de Hare (PCL-R)

- 153 A l'image des travaux d'Hervey Cleckley, il est possible de décomposer les vingt critères de Hare autour de deux grands thèmes majeurs : l'affectivité et les relations interpersonnelles (i) d'une part, et l'impulsivité et la dimension antisociale de l'individu (ii) d'autre part²⁴⁶. Certains des critères échappent à ces deux thèmes qui constituent néanmoins le substrat de ce qu'on appelle aujourd'hui la psychopathie.

(i) L'affectivité et les relations interpersonnelles

- 154 Le premier critère qui fait ressortir le rôle du psychopathe dans les relations interpersonnelles est celui relatif à sa loquacité et au charme superficiel qu'il peut dégager. Le psychopathe possède en effet une facilité déconcertante pour s'exprimer en public et s'adresser aux autres. Mais bien qu'il soit capable de s'exprimer de manière décomplexée, il est important de noter qu'il est incapable de s'impliquer en profondeur dans ce type de relations (loquacité, charme superficiel)²⁴⁷. Ce don qu'il possède pour s'attirer la sympathie des autres le rend très sûr de lui. Si bien qu'il a parfois tendance à surestimer les qualités qu'il possède réellement (surestimation de soi)²⁴⁸. Cette caractéristique se marie d'ailleurs parfaitement avec les deux suivantes : la duperie et la manipulation²⁴⁹ mais également la propension presque pathologique du psychopathe à mentir (tendance au mensonge pathologique)²⁵⁰. Lorsque l'on parle de duperie ou de manipulation, on fait référence à cette capacité qu'a le

structure of the Psychopathy Checklist-Revised. An exploration of methodological confusion», (2007) *British Journal of Psychiatry* 39, 39-50.

²⁴⁴ Robert D. HARE, Danny CLARK, Martin GRANN, et David THORNTON, «Psychopathy and the Predictive Validity of the PCL-R: An International Perspective» (2000) 18 *Behav. Sci. Law* 623, 623-645.

²⁴⁵ H. CLECKLEY, préc., note 18.

²⁴⁶ H. F. M. HERVE, préc., note 160, p. 23; Robert D. HARE et Craig S. NEUMANN, «Psychopathy as a Clinical and Empirical Construct» (2008) 4 *Annu. Rev. Clin. Psychol.*, p. 219 et 220; Robert D. HARE, préc., note 120.

²⁴⁷ Robert D. HARE, « Psychopathy, the PCL-R and Criminal Justice : Some New Findings », (2016) 57-1 *Canadian Psychology* 21, 21-34;

²⁴⁸ *Id.*, p. 22-25.

²⁴⁹ *Id.*

²⁵⁰ *Id.*

psychopathe à orienter les autres de manière à satisfaire exclusivement ses propres intérêts. Bien aidé par sa capacité à paraître sympathique auprès des autres, le psychopathe sait comment se faire entendre afin de satisfaire ses propres besoins. Le caractère redondant des mensonges entre également dans ce circuit lié à la manipulation ou au charme superficiel dont fait preuve le psychopathe. Le mensonge constitue en effet pour lui une arme lui permettant de mieux manipuler les autres.

- 155 Au-delà des relations interpersonnelles de l'individu, c'est les facultés affectives de celui-ci qui sont en cause. Les critères illustrant le plus fidèlement ce principe sont ceux qui renvoient au manque de remords que ressent le psychopathe vis-à-vis des autres. Il est en effet incapable de ressentir le moindre sentiment de culpabilité selon Hare (absence de remords et de culpabilité)²⁵¹. Par ailleurs, il est acquis selon lui que les psychopathes souffrent d'un manque d'empathie, ce qui constitue le point central de leur trouble (insensibilité - manque d'empathie)²⁵².
- 156 Ce dernier point d'ailleurs le manque de profondeur dans les sentiments du psychopathe sous l'expression « affect superficiel »²⁵³ qui constitue un autre critère pour l'échelle de psychopathie. Le dernier critère évoqué par Hare sous le thème de l'affectivité et des relations interpersonnelles illustre l'incapacité du psychopathe à reconnaître ses erreurs. Il est enfin incapable d'assumer ses responsabilités (incapacité d'assumer la responsabilité de ses faits et gestes)²⁵⁴.

(ii) L'antisocialité et le manque de contrôle

- 157 Le second thème se concentre sur le caractère impulsif des psychopathes, et leur comportement antisocial. Hare commence par évoquer la première caractéristique que recouvre ce thème : le besoin de stimulation incessant et la tendance systématique à s'ennuyer du psychopathe (besoin de stimulation - tendance à s'ennuyer)²⁵⁵. C'est un individu qui ne tient effectivement pas en place selon Hare, et qui a tendance à parasiter autrui à travers des comportements déviants. Il s'agit-là d'un critère renvoyant au caractère

²⁵¹ *Id.*

²⁵² *Id.*

²⁵³ *Id.*

²⁵⁴ *Id.*

²⁵⁵ *Id.*

antisocial et que Hare désigne sous le critère suivant : tendance au parasitisme²⁵⁶. Le scientifique canadien nous décrit par ailleurs un individu d'une très grande impulsivité (impulsivité)²⁵⁷ qui est absolument incapable de se contrôler (faible maîtrise de soi)²⁵⁸ et le conduit vers des comportements complètement irresponsables (irresponsabilité)²⁵⁹. Ce dernier critère explique sans doute pourquoi le psychopathe est incapable de mener à bien des projets à long terme, mais surtout pourquoi les objectifs qu'il se fixe sont souvent peu réalistes ou irréalisables (incapacité à planifier à long terme et de façon réaliste)²⁶⁰.

- 158 En ce qui concerne la dimension antisociale des critères de la psychopathie, Hare constate que les problèmes comportementaux apparaissent très tôt, dès l'enfance selon lui (apparition précoce de problèmes de comportement)²⁶¹. Ce critère est à mettre en relation avec un autre critère de Hare qui désigne la délinquance juvénile comme un signe avant-coureur de la psychopathie (délinquance juvénile)²⁶². Enfin Hare insiste sur l'aspect criminologique de la psychopathie à travers deux critères : d'abord, le psychopathe a tendance à ne pas respecter les conditions de sa libération conditionnelle (violation des conditions de la libération conditionnelle)²⁶³. Enfin, les crimes du psychopathe sont polymorphes. La psychopathie englobe une multitude de comportements criminels relativement variés (diversité des délits commis par le sujet)²⁶⁴.
- 159 Pour finir, deux critères qui pourraient figurer dans les deux thèmes façonnés par Hare sont également utilisés bien que leur pertinence semble moins importante pour le canadien. Le premier fait référence aux difficultés que rencontre le psychopathe à cohabiter sur le long terme avec ses partenaires (nombreuses cohabitations de courtes durées)²⁶⁵. Le second désigne la promiscuité sexuelle du psychopathe (promiscuité sexuelle)²⁶⁶.
- 160 Les items de l'échelle permettent d'établir un diagnostic à partir des comportements antisociaux et des traits psychologiques reconnus traditionnellement dans le domaine

²⁵⁶ *Id.*

²⁵⁷ *Id.*

²⁵⁸ *Id.*

²⁵⁹ *Id.*

²⁶⁰ *Id.*

²⁶¹ *Id.*

²⁶² *Id.*

²⁶³ *Id.*

²⁶⁴ *Id.*

²⁶⁵ *Id.*

²⁶⁶ *Id.*

clinique²⁶⁷. L'échelle de psychopathie contient une procédure d'évaluation ainsi qu'une entrevue destinée à recueillir des informations complémentaires. Deux principaux objectifs sont visés lors de cette entrevue : d'abord obtenir certains renseignements chronologiques afin de coter les items de l'échelle. Le second est d'observer le sujet dans sa façon d'interagir avec les autres²⁶⁸. Ces entrevues sont très importantes, car elles permettent de recueillir des informations sur la vie familiale, conjugale, professionnelle et criminelle de la personne interrogée. Toutes ces informations servent alors à coter les 20 items de l'échelle de psychopathie de Hare²⁶⁹. Pour chacun des items, l'individu interrogé reçoit une note entre 0 et 2²⁷⁰. Le score total à l'échelle se situe entre 0 et 40²⁷¹. Lorsque les individus obtiennent une note comprise entre 30 et 40, le diagnostic de psychopathie peut être attribué. Les individus dont la note est comprise entre 20 et 29 font partie du groupe des cas dits mixtes²⁷². Enfin, les sujets dont la note est comprise entre 0 et 19 sont d'office classés dans la catégorie des-non-psychopathes²⁷³.

Section 3. Distinction entre la psychopathie et le trouble de la personnalité antisociale

- 161 La psychopathie et le trouble de la personnalité antisociale sont deux termes qui se confondent aisément²⁷⁴. S'il est avéré que ces notions recoupent des items identiques et que les mêmes principes peuvent rejaillir dans leurs définitions respectives, elles n'en sont pas moins différentes²⁷⁵.

Le trouble de la personnalité antisociale peut comprendre l'ensemble des troubles de nature psychopathique, mais pas uniquement²⁷⁶. D'autres troubles peuvent revêtir la forme du

²⁶⁷ Eric TREMBLAY, *La validité de prédiction en milieu francophone de l'échelle de psychopathie de Hare*, Mémoire de maîtrise, Trois-Rivières, Université du Québec à Trois-Rivières, 2010, p. 23.

²⁶⁸ *Id.*

²⁶⁹ *Id.*

²⁷⁰ Stephen D. HART et Jennifer E. STOREY, «Clinical and Forensic Issues in the Assessment of Psychopathy» dans Irving B. WEINER (dir.), *Handbook of Psychology*, 2e éd., vol. 11., Hoboken NJ, Wiley John & Sons, p. 566 et 567.

²⁷¹ *Id.*

²⁷² E. TREMBLAY, préc., note 267.

²⁷³ *Id.*

²⁷⁴ S. D. HART et J. E. STOREY, préc., note 270, p. 563.

²⁷⁵ Tina D. WALLA, Dustin B. WYGANT et Martin SELBOM, «Boldness Explains a Key Difference Between Psychopathy and Antisocial Personality Disorder Psychiatry», (2015) 22 *Psychology and Law* 94, 94-105.

²⁷⁶ Angélique NIOCHE, *Psychopathie et troubles de la personnalité associés: recherche d'un effet particulier au trouble Borderline – Impact sur le risque de récidive*, Thèse de doctorat, Tours, Faculté de psychologie, Université François Rabelais de Tours, 2009.

trouble de la personnalité antisociale²⁷⁷. En revanche, la psychopathie, est forcément liée à un trouble de la personnalité antisociale. On pourrait affirmer simplement que si tous les antisociaux ne sont pas des psychopathes, les psychopathes, eux, sont forcément des antisociaux. À une analyse du recoupement des notions de psychopathie et de trouble de la personnalité antisociale (Sous-section 1) succédera une brève étude de la distinction à faire entre la psychopathie et le trouble de la personnalité antisociale (Sous-section 2).

Sous-section 1 : Le recoupement des notions de psychopathie et de trouble de la personnalité antisociale

- 162 Pour certains auteurs, la psychopathie, la sociopathie et la personnalité antisociale sont trois types distincts de pathologie²⁷⁸. Le comportementalisme américain Lykken pense, par exemple, que la sociopathie et la psychopathie font toutes deux parties de la famille des personnalités antisociales²⁷⁹. Le psychopathe est l'individu dont les processus normaux de socialisation familial et environnemental ont failli à leur tâche ; les mécanismes qui permettent de contraindre les pulsions antisociales font défaut²⁸⁰. Dans la mesure où la psychopathie fait partie intégrante des troubles de nature antisociale, il n'est pas étonnant que certaines personnes aient tendance à confondre ou assimiler les deux notions. La confusion qui peut résulter de la confrontation de ces notions est loin d'être anodine. Elle repose sur un ensemble de critères ou d'items qui à défaut d'être strictement identiques tournent autour des mêmes thématiques²⁸¹. Il est ainsi possible de superposer les éléments de l'échelle de psychopathie de Hare sur les éléments du *Manuel diagnostique et statistique des troubles mentaux* à travers des critères émotifs et volitifs.
- 163 Tout d'abord, les relations affectives et interpersonnelles sont au centre du débat aussi bien dans le trouble de la personnalité antisociale que dans la psychopathie. Les deux principes véhiculent clairement l'idée que les troubles reposent sur des carences affectives qui influent sur la capacité de l'individu à ressentir de l'empathie²⁸². C'est cette même incapacité à

²⁷⁷ *Id.*

²⁷⁸ Paula M. MACKENZIE, «Psychopathy, Antisocial Personality & Sociopathy: The Basics A History Review», (2014) *The Forensic Examiner* 1, 1-20.

²⁷⁹ David T. LYKKEN, «Psychopathy, sociopathy, and crime», (1996) 34 *Society* 29, 29-38.

²⁸⁰ E. TREMBLAY, préc., note 276, p. 9.

²⁸¹ Robert D. HARE, Stephen D. HART et Timothy J. HARPUR, «Psychopathy and the DSM-IV criteria for antisocial personality disorder» (1991) 100-3, *J. Abnorm. Psychol.* 391, 391-398.

²⁸² A. NIOCHE, préc., note 276, p. 32.

ressentir de l'empathie qui oriente les attitudes immorales de l'individu antisocial et du psychopathe.

- 164 Ensuite, les termes de psychopathie et de trouble de la personnalité antisociale se chevauchent à travers des critères comportementaux qui évaluent l'impulsivité, l'irresponsabilité et le comportement criminel²⁸³. Il apparaît évident que les deux termes renvoient à l'agressivité de l'individu et à son incapacité à se conformer aux normes sociales²⁸⁴. Cette faible capacité de contrôle structure le volet volitif du trouble aussi bien dans la psychopathie que dans le trouble de la personnalité antisociale.
- 165 Enfin, la personnalité antisociale et la psychopathie se superposent de par la dimension précoce des troubles. Il est à noter effectivement que la psychopathie, à l'instar du trouble de la personnalité antisociale, se caractérise par le fait qu'elle apparaisse souvent très tôt, et notamment dès l'enfance²⁸⁵. Pour les deux concepts, les comportements délictueux ou criminels apparaissent sous la forme d'une délinquance juvénile importante ou de problèmes importants au niveau scolaire.

Sous-section 2. La distinction à faire entre la psychopathie et le trouble de la personnalité antisociale.

- 166 Au-delà des différences terminologiques et originelles qui permettent de distinguer entre la psychopathie et la personnalité antisociale, c'est surtout l'approche clinique qui diffère et fait débat au sein de la communauté scientifique²⁸⁶. Certains cliniciens font remarquer qu'on ne retrouve pas facilement les concepts traditionnels cliniques de la psychopathie dans la description du trouble de la personnalité antisociale. Par conséquent, il est difficile de faire le lien entre les critères du DSM et les concepts cliniques habituellement reconnus pour décrire la psychopathie²⁸⁷.

²⁸³ *Id.*

²⁸⁴ *Id.*

²⁸⁵ M. POUSSET, R. E. TREMBLAY et B. FALISSARD, préc., note 24; Robert D. HARE, Stephen D. HART et Daniel N. COX, *The Hare Psychopathy Checklist : Screening Version (PCL:SV)*, Toronto ON, Multi-Health System, 2004.

²⁸⁶ Marja E. ANTON, Arielle R. BASKIN SOMMERS, Jennifer E. VITALE, John J. CURTIN et Joseph P. NEWMAN, «Differential effects of psychopathy and antisocial personality disorder symptoms on cognitive and fear processing in female offenders», (2012) 12 *Cogn. Affect. Behav. Neurosci.* 761, 761-776.

²⁸⁷ A. NIOCHE, préc., note 276, p. 14.

- 167 D'autres auteurs considèrent que le DSM laisse une place trop importante aux actes et aux comportements criminels au détriment de plusieurs traits généraux de la personnalité psychopathique²⁸⁸. Ainsi on ne retrouve pas facilement les concepts traditionnels cliniques de la psychopathie dans la description du trouble de personnalité antisociale du DSM. Par conséquent, il est difficile de faire le lien entre les critères du DSM-III ou IV²⁸⁹ et les concepts cliniques habituellement reconnus pour décrire la psychopathie. Certains auteurs affirment par ailleurs que diagnostiquer à partir des comportements antisociaux ne permet pas aux cliniciens de se faire une « bonne image clinique » de la psychopathie²⁹⁰. Ces difficultés se matérialisent à travers les suggestions faites par certains cliniciens qui ont parfois du mal à faire la différence entre les troubles de personnalité antisociale et les troubles reliés à la consommation d'alcool ou de drogue²⁹¹.
- 168 Hare fait lui remarquer que la quatrième version du DSM manque de fiabilité et de cohésion, et ne s'accorde absolument pas avec les symptômes traditionnellement reconnus pour la psychopathie, notamment dans l'échelle de psychopathie²⁹². De plus, étant donné que dans le cadre du trouble de la personnalité antisociale l'accent est davantage mis sur les comportements antisociaux que sur les traits psychologiques, des individus non psychopathes mais manifestant plusieurs comportements antisociaux pourraient quand même satisfaire les exigences diagnostiques du trouble de personnalité antisociale²⁹³.
- 169 Un psychopathe n'ayant pas de dossier criminel ou institutionnel pourrait échapper au diagnostic proposé par le DSM. Cela pourrait être considéré comme une sous-évaluation diagnostique de la clientèle non institutionnalisée étant donné que l'accent est mis sur les comportements criminels²⁹⁴. Enfin, à la différence des critères établis pour la psychopathie, les critères du trouble de personnalité antisociale tels que ceux du DSM-IV n'ont pas été évalués empiriquement²⁹⁵. La conséquence de cette absence d'étude empirique est le décalage trop important qui existe entre les deux notions. Il s'agit donc de bien comprendre

²⁸⁸ *Id.*

²⁸⁹ *Id.*

²⁹⁰ *Id.*

²⁹¹ *Id.*, p. 16.

²⁹² *Id.*, p. 20.

²⁹³ *Id.*, p. 21.

²⁹⁴ *Id.*, p. 14-18.

²⁹⁵ *Id.*, p. 21.

que la psychopathie est une forme sévère de trouble de la personnalité antisociale. Il y a donc une véritable différence entre ces deux diagnostics. Les antisociaux représentent 60 à 80 % des criminels incarcérés alors que les psychopathes n'en représentent que 15%²⁹⁶. On devine ainsi qu'alors que les psychopathes peuvent faire partie de la catégorie des antisociaux, tous les antisociaux ne sont pas forcément des psychopathes.

Conclusion

- 170 Ce premier volet de l'étude de la nature de la psychopathie nous a donc permis de nous familiariser avec les principales caractéristiques de cette affection. Les classifications internationales tout d'abord, à travers le *Manuel diagnostique et statistique des troubles mentaux* ainsi que la *Classification Internationale des Maladies* qui ont fait ressortir des points essentiels malgré la disparité des terminologies ou termes employés (trouble de la personnalité antisociale pour le DSM et trouble de la personnalité dyssociale pour la CIM).
- 171 Le premier dénominateur commun à l'ensemble de ces troubles est la précocité. En effet, ces affections résultent de symptômes qui sont généralement détectés dès l'enfance ou au début de l'adolescence. Ensuite, il s'agit de noter que le défaut de maîtrise comportementale de l'individu figure dans les deux classifications internationales. Ce critère se manifeste à travers des caractéristiques telles que l'impulsivité, l'irritabilité ou encore l'instabilité chronique qui sont des facteurs apparemment redondants dans la description des critères de chacun des deux manuels. Un autre élément semble être au centre des attentions lorsque l'on analyse les deux classifications internationales : la défaillance du contrôle émotionnel. En effet, non seulement ces individus souffrent de carence affective, mais en plus, ils sont absolument incapables de faire preuve d'empathie.
- 172 Malgré tout, ces différentes classifications ne sont qu'une ébauche de la définition de la psychopathie puisqu'elles font référence à un terme plus générique, celui du trouble de la personnalité antisociale notamment. Si l'on souhaite s'attarder sur une définition plus spécifique de la psychopathie, il faut alors s'intéresser aux différents travaux et aux différentes théories amorcées notamment par Pinel et Esquirol en France. Leurs premiers développements ont permis de mettre en relief les comportements antisociaux de certains

²⁹⁶ T. D. WALLA, D. B. WYGANT et M. SELBOM, préc., note 275, p. 95.

individus souffrant de psychopathie qui étaient encore inexplicables à l'époque. Leur homologue Kraepelin quant à lui, fait partie du cercle très fermé des cliniciens ayant cherché à établir dès le départ une classification des troubles psychopathiques. En nous parlant des « Personnalités psychopathiques » et en évoquant pour la toute première fois le terme « psychopathe », Kraepelin permet au monde scientifique de faire un pas de géant dans la compréhension de ce trouble unique.

- 173 Enfin, les adeptes des théories relatives aux causes biologiques de la psychopathie tels que Rush, Magnan et Lombroso tenteront de trouver une cause à la psychopathie en créant un lien indéfectible entre certains dysfonctionnements de nature biologique (lésions cérébrales et transmission génétique) et les comportements antisociaux adoptés par des criminels psychopathes. Pritchard tentera quant à lui d'élaborer une théorie tout à fait singulière en parlant de folie morale.
- 174 La synthèse de tous ces principes servira incontestablement de base réflexive à Hervey Cleckley puis à Robert D. Hare qui a élaboré l'échelle de mesure de la psychopathie. En structurant la psychopathie autour de vingt critères, ce dernier a permis de faire ressortir avec une clarté remarquable les différentes composantes de cette affection. L'ensemble de ces enseignements semblent déjà démontrer à cette étape de notre analyse que la psychopathie découle de troubles émotionnels et volitifs majeurs.

Chapitre 2. La psychopathie à l'épreuve des neurosciences

Introduction

- 175 Pour satisfaire au mieux notre réflexion, il convient donc de déterminer quels sont les éléments spécifiques qui sous-tendent cette dimension biologique de la psychopathie. Les raisons avancées par les scientifiques tournent pour l'essentiel autour de l'aspect moral et du manque de contrôle et de régulation des émotions ainsi que des déficits d'ordre volitif. C'est ce manque de contrôle des émotions qui contribuent pour l'essentiel à forger les définitions modernes de la psychopathie à travers des critères biologiques. La grande majorité des théories modernes expliquant le manque d'empathie des psychopathes réside aujourd'hui dans un trouble qui serait d'ordre cérébral²⁹⁷. Le cerveau serait en effet le noyau et la base de l'ensemble des maux dont souffriraient ces individus pourtant souvent décrits comme froids et calculateurs. Il serait également à l'origine de l'incapacité des psychopathes à ressentir toutes sortes d'émotions telles que la peur ou l'empathie, mais contribuerait grandement à les empêcher d'adopter un comportement moralement acceptable²⁹⁸.
- 176 L'absence d'empathie empêche le psychopathe de faire preuve de compassion et ainsi de comprendre et d'apprendre de la détresse de ses victimes. L'absence de tout sentiment de peur ou d'appréhension le pousse à adopter des comportements antisociaux²⁹⁹ tous plus dangereux les uns que les autres mais aussi à récidiver³⁰⁰ puisque les peines d'emprisonnement ou encore les lois réprimant ses comportements ne le font pas sourciller. Enfin, leur incapacité à insuffler toute dose de moralité dans leurs comportements les rend

²⁹⁷ Joanne INTRATOR, Robert HARE, Peter Strizke, Kirsten BRICHTSWEIN, David DORFMAN, Timothy HARPUR, David BERNSTEIN, Leonard HANDELSMAN, Clara SCHAEFER, John KEILP, Joel ROSEN et Josef MACHAC, «A Brain Imaging (Single Photon Emission Computerized Tomography) Study of Semantic Affective Processing in Psychopaths», (1997) 42-2 *Biological Psychiatry* 96, 96-103.

²⁹⁸ Lisa R. HALE, Diane S. GOLDSTEIN, Carolyn S. ABRAMOWITZ, John E. CALAMARI, David S. KOSSON, «Psychopathy is related to negative affectivity but not to anxiety sensitivity» (2004) 42-6 *Behaviour Research and Therapy* 697, 697-710.

²⁹⁹ Dragoslav MIRIC, Anne-Marie HALLET-MATHIEU et Gilles AMAR, «Etiology of antisocial personality disorder: benefits for society from an evolutionary standpoint», (2005) 65 *Med Hypotheses* 665, 665-670.

³⁰⁰ Jenny LAURELL, Anna M. DADERMAN, «Recidivism is related to psychopathy (PCL-R) in a group of men convicted of homicide», (2005) 28 *Int. J. Law Psychiatry* 255, 255-268.

imperméables aux textes de lois et autres règlements. Leur antisocialité réside donc dans leur défiance vis-à-vis des règles morales³⁰¹.

- 177 Mais en plus du circuit émotionnel, le circuit volitif constitue un point d’ancrage important lorsque l’on parle de psychopathie³⁰². D’abord parce que le déficit volitif conduit à une instabilité chronique et une incapacité à persévérer³⁰³. Ensuite, parce que lorsqu’on parle de déficit volitif observé chez ce type d’individus, on prend en compte le fait que les psychopathes ne sont pas taillés pour respecter les règles sociales au regard de leur impulsivité³⁰⁴ et de leur propension systématique à faire preuve d’agressivité³⁰⁵. Nous commencerons donc notre analyse en ciblant les maux les plus importants décrits par les scientifiques à travers notamment les troubles reliés aux dysfonctionnements du cerveau.

Section 1. Le cerveau et la psychopathie

- 178 « Dans la balance de la destinée, le muscle ne pèse jamais autant que le cerveau³⁰⁶ ». Cette citation illustre parfaitement les liens qui existent entre structure des fonctions cérébrales et déterminisme. Le déterminisme plane tel un nuage menaçant sur les structures de la pensée occidentale en matière philosophique ou encore juridique. Pourtant la science tend aujourd’hui à mettre en évidence l’impact indéniable de l’analyse des structures cérébrales sur la compréhension des troubles psychopathiques³⁰⁷.
- 179 *A fortiori*, les données et études d’imagerie cérébrale prouvent que, par essence, la notion de psychopathie est irrémédiablement liée à celle de déterminisme. À travers l’historique de la structure des fonctions cérébrales (Sous-section 1) ainsi que l’apport nouveau des neurosciences en matière de psychopathie (Sous-section 2), nous devinons l’enjeu que

³⁰¹ Erika BRAITHWAITE, préc., note 14.

³⁰² Ranganatha SITARAM, Andrea CARIA, Ralf VEIT, Tilman GABER, Sergio RUIZ et Niels BIRBAUME, «Volitional control of the anterior insula in criminal psychopaths using real-time fMRI neurofeedback: a pilot study» (2014) 8 *Front. Behav. Neurosci.* 344, 344.

³⁰³ S. S. HOPPENBROUWERS, préc., note 29.

³⁰⁴ *Id.*

³⁰⁵ Dennis E. REIDY John F. SHELLEY-TREMBLAY et Scott O. LILIENFIELD, «Psychopathy, reactive aggression, and precarious proclamations: A review of behavioral, cognitive, and biological research», (2011) 16-6 *Aggression and Violent Behavior* 512, 512-524.

³⁰⁶ Denis NKWATCHE, *Les proverbes*, Paris, Société des Ecrivains, 2011, p. 77.

³⁰⁷ Katarina WAHLUND et Marianne KRISTIANSSON, «Aggression, psychopathy and brain imaging - Review and future recommendations», (2009) 32 *Int. J. Law Psychiatry* 266, 266-271.

représente le lien entre le cerveau et la psychopathie, mais surtout l'influence que celui-ci pourrait avoir sur la notion de libre arbitre.

Sous-section 1. L'historique de la structure des fonctions cérébrales

- 180 C'est à Hippocrate, illustre médecin grec de l'antiquité que l'on doit les premières réflexions sur le rôle central joué par le cerveau dans la détermination des comportements humains. Avec une clarté remarquable, il expose brièvement l'emprise qu'exerce le cerveau sur les hommes en reconnaissant que l'ensemble de nos agissements sont déterminés par cet organe absolument incontournable. Selon Hippocrate :

« L'homme devait savoir que la joie, le plaisir et le divertissement, le chagrin, la peine, le découragement et les larmes ne peuvent venir que du cerveau. Ainsi, de façon singulière, nous acquérons sagesse et connaissance, nous pouvons voir et entendre, apprécier ce qui est intelligent ou sot, ce que sont le bien et le mal, ce qui est doux et ce qui est sans saveur...c'est à cause du même organe que l'on peut devenir fou et dément et que la peur et l'angoisse nous assaillent...tout ceci se passe quand le cerveau est malade...je considère donc que le cerveau exerce le plus grand pouvoir sur l'homme. »³⁰⁸.

La teneur de ces propos empruntés au fondateur de la médecine moderne illustre bien la place et l'importance que revêt le cerveau dans l'appréhension de la psychopathie. La structure du cerveau mais aussi les vertus des fonctions cérébrales étaient alors l'une des préoccupations majeures du médecin et scientifique grec³⁰⁹. Les affirmations d'Hippocrate sont loin d'être anodines, surtout à une époque où nombre de scientifiques placent le centre de la conscience et de la pensée au niveau du cœur plutôt que du cerveau. Aristote s'est inscrit en porte à faux par rapport aux recherches d'Hippocrate en affirmant que le cœur est le centre de l'intellect³¹⁰. Pour lui, le cerveau ne constitue qu'un instrument secondaire³¹¹. Il affirmait que le cerveau ne servait qu'à refroidir le sang qui était surchauffé par l'agitation du cœur³¹².

- 181 A l'instar des propos tenus par Aristote, les scientifiques de l'Égypte ancienne (-3500 à 300 avant J.-C) indiquaient que le cœur et non le cerveau était considéré comme la partie la plus

³⁰⁸ HIPPOCRATE et Jacques JOUANNA, *La maladie sacrée*, 1^{re} éd., vol. 2, Paris, Les belles lettres, 2003.

³⁰⁹ Anna CHANG, Eleonora M. LAD et Shivanand P. LAD, «Hippocrates' Influence on the Origins of Neurosurgery», (2007) 23-1 *Neurosurgical Focus* 181, 181-190; Stanley FINGER, *Minds Behind the Brain: A history of the pioneers and their discoveries*, New York NY, Oxford University Press, 2004, p. 29 et 30.

³¹⁰ Charles G. GROSS, «Aristotle on the Brain », (1995) 1 *The neuroscientist*, 245, 245-250.

³¹¹ *Id.*

³¹² *Id.*

importante de l'individu. D'après les Égyptiens, le cœur était le siège de la conscience et de la pensée³¹³. Durant la période romaine, on constate une certaine avancée permettant de trancher définitivement les débats importants de l'Antiquité. Galien, un scientifique grec établi à Rome affirme que le cerveau est parcouru par des ventricules qui lui transmettent un certain nombre d'informations. S'évertuant à percer les mystères de la structure du cerveau, il établit une théorie permettant d'affirmer que les fonctions du corps dépendaient de l'équilibre de quatre liquides vitaux, ou humeurs³¹⁴. Les sensations étaient enregistrées et les mouvements initiés par ces humeurs se déplaçaient vers ou à partir de ces ventricules du cerveau³¹⁵. Les théories de Galien trouvent écho notamment dans le monde gréco-romain³¹⁶.

- 182 La période de la renaissance ne changera pas fondamentalement la donne puisque celle-ci est marquée par l'omniprésence de l'église qui refuse toute étude approfondie du corps humain³¹⁷. Ce n'est qu'à la fin de la période de la Renaissance que les théories relatives aux fonctions cérébrales vont reprendre de l'ampleur. Le scientifique français Descartes s'appuie sur la théorie de la mécanique fluidique du fonctionnement du cerveau³¹⁸. D'après lui, l'esprit influence la commande motrice au travers de la glande pinéale³¹⁹. Dès la fin de la Renaissance, il est donc communément admis que le cerveau est porteur de sensations, et est indubitablement à la base de tout mouvement du corps humain.
- 183 À partir du 18^e siècle, la science du cerveau se développe considérablement, avec l'étude de la structure cellulaire menée par Théodor Schwann³²⁰. On y découvre les fondements de la réflexion inhérente aux neurones et le rapport privilégié qu'elles entretiennent avec le cerveau³²¹. Ces recherches sur le neurone se poursuivront tout au long du 19^e et du 20^e siècle

³¹³ S. FINGER, préc., note 309, p. 15 ; Marie-Thérèse MEIN, « Les représentations du cerveau : modèles historiques » dans *Modèles et modélisation*, Fascicule 7, Paris, Aster, 1988.

³¹⁴ Hendrik CORNELIS et Dirk DE WIT, *Histoire du développement de la biologie*, vol. 1, Lausanne, Presses polytechniques et universitaires flamandes, 1992, p. 338.

³¹⁵ Roger SABAN, « Les prémices de la Physiologie du cerveau humain, de l'Antiquité à la Renaissance », (1999) 1 *Vesalius* 41, 42.

³¹⁶ Auguste CORLIEU, *Les médecins grecs, depuis la mort de Galien jusqu'à la chute de l'empire d'Orient*, Paris, J-B Baillière et Fils, 1885.

³¹⁷ Louis FIGUIER, *Vie des savants illustres de la renaissance*, Paris, A. Lacroix Verboeckhoven & C*, 1868.

³¹⁸ Bryan KOLB et Ian Q. WHISHAW, *Cerveau & comportement*, 1^e ed., Paris, De Boeck & Larcier, 2002, p. 9 et 10.

³¹⁹ Moncef BERHOUMA, « Beyond the pineal gland assumption: a neuroanatomical appraisal of dualism in Descartes' philosophy », (2013) 115 *Clinical Neurology and Neurosurgery* 1661, 1661-1670.

³²⁰ Bryan KOLB et Ian Q. WHISHAW, *Cerveau & comportement*, 1^e ed., Paris, De Boeck & Larcier, 2002, p. 9 et 10.

³²¹ *Id.*

sous l'impulsion de nombreux scientifiques tels que Paul Broca³²², Edgar Adrian³²³ ou encore Roger Sperry³²⁴. On sait dès lors que le cerveau se nourrit des informations transmises par les neurones à travers un circuit de nature chimique³²⁵. Enfin, le 21^e siècle marque l'avènement de l'ère post-génomique à travers la neuroscience³²⁶. Neurobiologie, neuropsychologie et neuroimagerie sont autant de domaines scientifiques qui ont pour objet de percer les mystères relatifs à la structure cérébrale. Ils seront la clé de notre étude approfondie et récente de la définition biologique de la psychopathie.

Sous-section 2. L'apport nouveau des neurosciences en matière de psychopathie

- 184 L'apport nouveau des neurosciences en matière de structure et de compréhension de la psychopathie puise sa source dans le développement de l'imagerie cérébrale et de la description des fonctions du cerveau³²⁷. Les neurosciences se nourrissent en effet des études menées depuis des siècles sur la corrélation entre le cerveau et la psychopathie³²⁸. Toutefois, l'analyse des fonctions cérébrales est aujourd'hui enrichie par les découvertes scientifiques et notamment par l'avènement des études neurologiques³²⁹. Il convient donc de faire connaissance avec cette matière si spécifique et précise et de la confronter à la psychopathie. À une brève étude de l'appréhension de la psychopathie sous l'angle neuroscientifique (1) succédera une analyse de l'impact considérable des neurosciences dans la compréhension des causes majeures de la psychopathie (2).

³²² S. FINGER, préc., note 309, p. 137-155.

³²³ *Id.*, p. 239-259.

³²⁴ *Id.*, p. 281-301.

³²⁵ Bernice GRAFSTEIN, «Roger Sperry: pioneer of neuronal specificity», (2006) 96 *Journal of Neurophysiology* 2827, 2827-2829.

³²⁶ Michael S. GAZZANIGA, Richard B. IVRY, George R. MANGUN, *Cognitive neuroscience, the biology of the mind*, 4e éd., New York NY, W. W. Norton & Company, 2013; Mark F. BEAR, Barry W. CONNORS et Michael A. PARADISO, *Neuroscience: Exploring the Brain*, 3e éd., Baltimore MD, Lippincott Williams & Wilkins, 2006.

³²⁷ Kimberly D. PHILLIPS, «Empathy for psychopaths: Using fMRI Brains Scans to Plea for Leniency in Death Penalties Cases», (2013) 37 *Law and Psychology Review* 1, 1-47; Stephan SCHLEIM, préc., note 8.

³²⁸ H. WERLINDER, préc., note 12, p. 24 et 71.

³²⁹ CHAMBRE DES COMMUNES DU CANADA, *Rapport du comité permanent de la santé. Regards sur le cerveau : Étude des maladies neurologiques au Canada*, 2012, en ligne : <<https://www.securitepublique.gc.ca/cnt/cntrng-crm/crrctns/protctn-gnst-hgh-rsk-ffndrs/dngrs-ffndr-dsgntn-fr.aspx>>.

(1) L'appréhension de la psychopathie sous l'angle neuroscientifique

185 Déchirées au départ entre plusieurs courants disciplinaires sur un plan définitionnel et terminologique, les neurosciences constituent désormais une place forte de la branche scientifique³³⁰. Les neurosciences se concentrent sur « l'étude de plus en plus fine des éléments du système nerveux, cellules, membranes, molécules sans référence directe, explicite au comportement de l'organisme »³³¹. Toutefois, les neurosciences mettent de plus en plus l'accent sur le cerveau et son impact sur le comportement et les fonctions cognitives³³². Détachées de la branche biologique dont elles étaient parties intégrantes, les neurosciences intègrent une forte composante multidisciplinaire adaptée à la réalité des connaissances actuelles³³³. Elles se situent au carrefour d'un nombre considérable de sciences sociales telles que l'économie, la communication, la sociologie, les sciences politiques et enfin la psychologie³³⁴.

(2) L'impact considérable des neurosciences dans la compréhension des causes majeures de la psychopathie

186 Aujourd'hui, la fiabilité et la précision des informations que fournit la neuroscience permettent de poser des questions plus pertinentes sur les réalités du fonctionnement du cerveau mais également de l'ensemble des comportements du psychopathe³³⁵. La neuroscience joue un rôle de lanterne en permettant d'éclairer les zones d'ombres que la psychiatrie ou la psychologie avaient laissé paraître. En effet, des progrès considérables ont été réalisés dans la compréhension de la corrélation entre les structures du cerveau et les agissements antisociaux des psychopathes³³⁶. Nous estimons que le droit en général et le

³³⁰ Emily B. FALKA, Luke W. HYDED, Colter MITCHELL, Jessica FAULE, Richard GONZALES, Mary M. HEITZEG, Daniel P. KEATING, Kenneth M. LANGA, Meghan E. MARTZ, Julie MASLOWSKYM, Frederick J. MORRISON, Douglas C. NOLL, Megan E. PATRICKE, Fabian T. PFEFFER, Patricia A. REUTER-LORENZ, Moriah E. THOMASON, Pamela DAVIS-KEAN, Christopher S. MONK, et John SCHULENBERG, «What is a representative brain? Neuroscience meets population science» (2013) 110 *Proceedings of the National Academy of Sciences of the United States of America* 17615, 17615-17622.

³³¹ Jean DELACOUR, *Une introduction aux neurosciences cognitives*, Bruxelles, De Boeck et Larcier, 1998, p. 9.

³³² Richard P. COOPER and Tim SHALLICE, «Cognitive neuroscience: the troubled marriage of cognitive science and neuroscience» (2010) 2 *Topics in Cognitive Science* 398, 398-406.

³³³ E. B. FALKA, L. W. HYDED, C. MITCHELL, J. FAULE, R. GONZALES, M. M. HEITZEG, D. P. KEATING, K. M. LANGA, M. E. MARTZ, J. MASLOWSKYM, F. J. MORRISON, D. C. NOLL, M. E. PATRICKE, F. T. PFEFFER, P. A. REUTER-LORENZ, M. E. THOMASON, P. DAVIS-KEAN, C. S. MONK, et J. SCHULENBERG, préc., note 330.

³³⁴ *Id.*

³³⁵ K. A. KIEHL et M. B. HOFFMAN, préc., note 21.

³³⁶ Stéphane A. De BRITO, Sheilagh HODGINS, Eamon J.P. MCCRORY, Andrea MECHELLI, Marko WILKE, Alice P. JONES and Essi VIDING, « Structural Neuroimaging and the Antisocial Brain: Main Findings and Methodological Challenges » (2009) 36 *Criminal Justice and Behavior* 1163, 1163-1176.

droit pénal en particulier doivent maintenant capitaliser sur l'apport des neurosciences³³⁷. Par ailleurs, les neurosciences présentent l'avantage de posséder un arsenal conceptuel et méthodologique suffisamment diversifié pour aborder la complexité que sous-tend la psychopathie³³⁸.

- 187 Ainsi, à titre d'exemple, nous verrons par la suite que les neurosciences cognitives³³⁹ qui sont une branche des neurosciences constituent un atout majeur dans l'appréhension de l'état d'esprit des psychopathes, grâce aux travaux utilisant l'imagerie cérébrale³⁴⁰. La neuroscience du comportement et de la cognition vise à comprendre comment le système nerveux central se développe et s'organise pour exprimer des fonctions intégrées telles que la mémoire, l'attention ou la prise de décision³⁴¹. La neuroscience cognitive contribue à la réflexion du psychopathe à travers son fonctionnement cognitif, l'origine de ses pensées et de ses émotions³⁴², et enfin les difficultés qu'il rencontre pour vivre en société³⁴³.
- 188 À travers le contexte dans lequel apparaît progressivement la neuroscience, nous pensons que les données étudiées peuvent affecter durablement la responsabilité pénale à travers toutes les questions relatives au déterminisme et au libre arbitre³⁴⁴. A travers les études approfondies menées par les neuroscientifiques, de nombreuses questions peuvent être posées sur la teneur des découvertes qui sont faites et la manière dont elles pourraient affecter nos règles morales³⁴⁵. Comment la morale mais surtout l'appréhension des règles

³³⁷ G. B. PALERMO, préc., note 37.

³³⁸ K. A. KIEHL et M. B. HOFFMAN préc., note 21.

³³⁹ Matthew D. LIEBERMAN, « Social Cognitive Neuroscience: A Review of Core Processes », (2007) 58 *Annual Review of Psychology* 259, 259-289; Kevin S. LABARL et Roberto CABEZAL, « Cognitive neuroscience of emotional memory », (2006) 7 *Nature Reviews Neuroscience* 54, 54-64; Trey HEDDEN et John D. E. GABRIELI, « Insights into the ageing mind: a view from cognitive neuroscience », (2004) 5 *Nature Reviews Neuroscience* 87, 87-96.

³⁴⁰ Richard GONZALEZ et Marc G. BERMAN, « The Value of Brain Imaging in Psychological Research », (2010) 42 *Acta Psychologica Sinica* 111, 111-119; Marcus E. RAICHLE, « Functional Brain Imaging and Human Brain Function » (2003) 23 *The Journal of Neuroscience* 3959, 3959-3962; Martin SARTER, Gary G. BERNSTON et John T. CACIOPPO, « Brain imaging and Cognitive Neuroscience », (1996) 51 *American Psychologist* 13, 13-21.

³⁴¹ Lesley K. FELLOWS, « The Cognitive Neuroscience of Human Decision Making: A Review and Conceptual Framework », (2004) 3 *Behavioral Cognitive Neuroscience Review* 159, 159-172.

³⁴² Helen CASEY, Robert ROGERS, Tom BURNS et Jenny YIEND, « Emotion regulation in psychopathy », (2013) 92 *Biological psychology* 541, 541-548; J. MULLER, M. SOMMER, K. DOHNEL, T. WEBER, T. SCHMIDT-WILCKE et G. HAJAK, préc., note 42.

³⁴³ Rebecca UMBACH, Colleen BERRYESSA et Adrian RAINE (2015), « Brain imaging research on psychopathy: Implications for punishment, prediction, and treatment in youth and adults » (2015) 43-4 *Journal of Criminal Justice* 295, 295-306; Dennis E. REIDY, Amos ZEICHNER et Joshua D. FOSTER, « Psychopathy, aggression, and emotion processing of violent imagery in women », (2009) 43 *Journal of research in personality* 928, 928-932.

³⁴⁴ Adina L. ROSKIES, préc., note 47.

³⁴⁵ Carla L. HARENSKI, Keith A. HARENSKI et Kent A. KIEHL, « Neural processing of moral violations among

morales, peut-elle résider à ce point dans un déficit cérébral ? La neuroscience semble nous délivrer un début de réponse qui affecte de manière considérable les préconceptions qui se sont formées en nous sur la question du libre arbitre.

- 189 Avant d’aborder la question bien plus en profondeur sur un plan philosophique mais surtout juridique, penchons-nous sur l’aspect purement scientifique de la structure du cerveau des psychopathes à travers les neurosciences. Comme nous avons pu le découvrir à travers l’historique de la notion de psychopathie, mais également des critères mis en avant par les différentes classifications internationales (CIM et DSM), le trouble psychopathique s’articule autour de deux caractéristiques majeures que sont l’absence de compassion et d’empathie (volet émotif) et le trouble du contrôle des impulsions (volet volitif).
- 190 Les deux volets semblent intimement liés puisque c’est justement cette incapacité du psychopathe à exprimer des émotions³⁴⁶ qui le pousse à adopter des comportements déviants et irresponsables qu’il ne parvient pas à réprimer³⁴⁷. Cette difficulté dans la régulation des émotions puise sa singularité dans le fait que le psychopathe ne ressent absolument aucune empathie³⁴⁸. C’est sur ce manque d’empathie, qui cristallise l’ensemble des problèmes rencontrés par les psychiatres, les psychologues mais également les juristes, que nous concentrerons donc notre réflexion en explorant les pistes tracées par les neurosciences.

incarcerated adolescents with psychopathic traits », (2014) 10 *Developmental Cognitive Neuroscience* 181, 181-189; Carla L. HARENSKI, Keith A. HARENSKI, Matthew S. SHANE et Kent A. KIEHL, « Aberrant neural processing of moral violations in criminal psychopaths », (2010) 119 *Journal of Abnormal Psychology* 863, 863-874.

³⁴⁶ Abigail A. MARSH, « What can we learn about emotion by studying psychopathy? », (2013) 7 *Frontiers in Human Neuroscience* 181, 181; H. CASEY, R. ROGERS, T. BURNS et J. YIEND, préc., note 381.

³⁴⁷ Emil F. COCCAROL, Royce LEE et Michael S. McCLOSKEY, « Relationship between psychopathy, aggression, anger, impulsivity, and intermittent explosive disorder » (2014) 40 *Aggressive Behavior* 526, 526-536; Joseph L. ALCORN, Joshua L. GOWIN, Charles E. GREEN, Alan C. SWANN, Gerard MOELLER et Scott D. LANE, « Aggression, Impulsivity, and Psychopathic Traits in Combined Antisocial Personality Disorder and Substance Use Disorder », (2013) 25 *J. Neuropsychiatry Clin, Neurosci.*, 229, 229-232.

³⁴⁸ Jean DECETY, Chenyi CHEN, Carla HARENSKI et Kent A. KIEHL, « An fMRI study of affective perspective taking in individuals with psychopathy: imagining another in pain does not evoke empathy », (2013) 7 *Frontiers in Human Neuroscience* 1-1-12; Robert James R. BLAIR, « Responding to the emotions of others: Dissociating forms of empathy through the study of typical and psychiatric populations », (2005) 14-4 *Consciousness and Cognition* 698, 698-718.

Section 2. Les troubles de l'émotion et de la volition en tant que causes majeures de la psychopathie revisitée par les neurosciences

- 191 Parmi les développements récents mettant en exergue la dimension neuroscientifique que peut revêtir la psychopathie, on trouve ceux d'Adrian Raine, ainsi que ceux de Robert James R. Blair. Ces scientifiques américains décrivent la psychopathie comme une modification structurelle et fonctionnelle du cerveau qui, à son tour, prédisposerait à des comportements antisociaux³⁴⁹. Ils soulignent en effet que des modifications génétiques dans certaines régions clés du cerveau peuvent être impliquées dans le comportement antisocial des psychopathes³⁵⁰. Pour illustrer leurs propos, ils établissent un lien de cause à effet entre les dysfonctionnements de certaines régions du cerveau, les facteurs de risque que produisent ces dysfonctionnements et les comportements déviants ou antisociaux qui peuvent en découler³⁵¹.
- 192 Nous concentrerons notre étude sur les travaux d'Adrian Raine au préalable (Sous-section 1), avant de compléter cette analyse par les non moins pertinents travaux de Robert James R. Blair (Sous-section 2).

Sous-section 1. Les travaux d'Adrian Raine

- 193 Afin de rendre compte le plus fidèlement possible des travaux d'Adrian Raine, nous avons décidé de suivre le cheminement de sa pensée en associant chaque région du cerveau qui serait touchée aux facteurs de risques correspondants ainsi qu'aux troubles antisociaux que ces risques peuvent engendrer. Il convient selon nous de subdiviser en sous-parties fonctionnellement distinctes certaines zones du cerveau en les associant à certains facteurs de risque. Se sont les deux principales entités à l'origine des troubles psychopathiques qui seront bien évidemment étudiés : l'émotion (1) et la volition (2).

³⁴⁹ A. RAINE, préc., note 23; R. J. R. BLAIR, préc., note 24.

³⁵⁰ Y. YANG et A. RAINE, préc., note 23.

³⁵¹ A. RAINE, préc., note 23; R. J. R. BLAIR, préc., note 24.

(1) L'émotion

- 194 Les expériences émotionnelles peuvent favoriser l'apprentissage personnel mais permettent également de mieux connaître et comprendre les autres³⁵². Un sentiment de culpabilité peut aussi inciter un criminel à apprendre de ses erreurs³⁵³. C'est cet apprentissage qui permet à l'individu de combattre les démons du passé et ainsi s'extirper du terreau de la criminalité. La base de cet apprentissage se situe donc dans l'intériorisation des valeurs sociales protégées qui permettent de véhiculer un message nouveau favorisant un comportement positif et un meilleur avenir écartant tout risque de récidive³⁵⁴. Or, comme nous le verrons par la suite, la psychopathie se nourrit de l'absence de tous sentiments, de toutes émotions pour former, créer un être froid et imperméable à toute émotion que pourrait lui procurer la vie en société. Nous avons choisi de nous appuyer sur deux émotions majeures qui semblent orchestrer telle une symphonie perpétuelle la vie du psychopathe : l'empathie (A) et la peur (B).

(A) L'empathie

Dans le cadre de cette analyse de l'empathie, il s'agira d'identifier la zone cérébrale touchée, en l'occurrence le cortex orbifrontal (i), énumérer les différents facteurs de risque (ii) associé à un dysfonctionnement de cette zone et enfin les manifestations psychopathiques d'une lésion du cortex orbifrontal (iii).

(i) La zone cérébrale touchée : le cortex orbifrontal (OFC)

- 195 Le cortex préfrontal est une zone cérébrale regroupant plusieurs organes déterminants dans la réalisation des tâches indispensables au bon fonctionnement du cerveau³⁵⁵. Il est le siège

³⁵² Kristen A. LINDQUIST, Tor D. WAGER, Hedy KOBER, Eliza BLISS-MOREAU et Lisa FELDMAN BARRETT, «The brain basis of emotion: A meta-analytic review», (2012) 35 *Behavioral and Brain Sciences* 121, 121-202; Anita DEAK, «Brain and emotion: Cognitive neuroscience of emotions», (2011) 18 *Review of Psychology* 71, 71-80; Joseph E. LEDOUX, «Emotion circuits in the brain », (2000) 23 *Annual Review of Neuroscience* 155, 155-184.

³⁵³ Alison S. BURKE, « Under construction: Brain formation, culpability, and the criminal justice system», (2011) *Int. J. Law and Psychiatry* 381, 381-385; Mary BECKMAN, « Crime, culpability, and the adolescent brain», (2004) 305 *Science* 596, 596-599.

³⁵⁴ Sarah BROWN, Leigh HARKINS et Anthony R. BEECH, «General and victim-specific empathy: associations with actuarial risk, treatment outcome, and sexual recidivism», (2012) 24-5 *Sexual Abuse: A Journal of Research and Treatment* 411, 411-430; Eva M. BOCKA et Daniela HOSSER, «Empathy as a predictor of recidivism among young adult offenders» (2014) 20 *Psychology, Crime & Law* 101, 101-115.

³⁵⁵ Lars NYBERG, Petter MARKLUND, Jonas PERSSON, Roberto CABEZA, Christian FORKSTAM, Karl Magnus PETERSSON et Martin INGVAR, « Common prefrontal activations during working memory, episodic memory, and semantic memory», (2003) 41 *Neuropsychologia* 371, 371-377.

des fonctions cognitives du cerveau³⁵⁶. Cet organe comprend plusieurs autres zones indispensables à la réalisation de certaines tâches dévolues au cerveau : le cortex dorsolatéral, le cortex préfrontal polar médial et enfin le cortex orbitofrontal.

- 196 Le cortex orbitofrontal (OFC) est une partie du cortex préfrontal du cerveau de l'homme³⁵⁷. Il est situé dans le lobe frontal au bas des hémisphères cérébraux et joue un rôle essentiel dans l'inhibition de réactions émotionnelles, et dans le processus de prise de décision³⁵⁸. Il est impliqué dans les processus affectifs et motivationnels³⁵⁹. L'activation de la zone du cortex orbifrontal est associée à la maîtrise réussie des réponses émotionnelles³⁶⁰. Les patients possédant des lésions dans le cortex orbifrontal présentent des défauts à la fois dans la réponse émotionnelle et la régulation des émotions³⁶¹.

(ii) Les facteurs de risque

- 197 Le risque d'un déficit dans cette région du cerveau est d'entraîner des difficultés dans la régulation des émotions, mais également sur le plan de l'empathie³⁶². Les patients atteints de lésions focales dans la zone du cortex orbifrontal ont tendance à adopter des comportements plus troublants et peuvent changer radicalement de personnalité : le manque d'empathie, les comportements irresponsables font alors leur apparition et la propension à prendre de mauvaises décisions augmente³⁶³.

(iii) Les manifestations psychopathiques de la lésion du cortex orbifrontal

- 198 Ces risques que fait courir un dysfonctionnement dans cette région du cerveau se matérialisent par des comportements violents. L'incapacité du psychopathe à contenir sa colère, son incapacité à restreindre ses comportements violents et par voie de conséquence à maîtriser son agressivité à l'égard des autres constitue le point central de ce

³⁵⁶ *Id.*

³⁵⁷ Edmund T. ROLLS, « The functions of the orbitofrontal cortex », (2004) 55 *Brain and Cognition* 11, 11-29.

³⁵⁸ Edmund T. ROLLS et Fabian GRABENHORST, « The orbitofrontal cortex and beyond: From affect to decision-making » (2008) 86 *Progress in Neurobiology* 216, 216-244; Lesley K. FELLOWS, « The Role of Orbitofrontal Cortex in Decision Making A Component Process Account » (2007) 1121 *Ann. N. Y. Acad. Sci* 421, 421-430.

³⁵⁹ Nancy L. REMPEL-CLOWER, « Role of Orbitofrontal cortex Connections in Emotion », (2007) 1121 *Ann. N. Y. Acad. Sci.* 72, 72-86.

³⁶⁰ *Id.*

³⁶¹ M. L. WILLIS, R. PALERMO, D. BURKEC, K. MCGRILLEN et L. MILLERE, préc., note 30.

³⁶² A. RAINE, préc., note 23, p. 326.

³⁶³ *Id.*

dysfonctionnement cérébral³⁶⁴. Par ailleurs, il s'agit de noter que la moitié droite du cortex orbifrontal est indispensable pour réguler l'interaction entre la cognition et l'affect dans la production de réponses empathiques³⁶⁵. Un déficit dans cette zone affecte la sensibilité affective des psychopathes³⁶⁶. La compassion, la honte ou encore la culpabilité sont des sentiments qui leur sont complètement étrangers. De plus, cela peut avoir une influence sur la capacité du psychopathe à émettre des jugements et à se remettre en question. Ces facteurs de risques sont susceptibles d'entraîner chez le psychopathe un manque d'empathie pour les autres³⁶⁷. Il est incapable de ressentir des sentiments de compassion pour les victimes qu'il a fait souffrir.

- 199 C'est cette incapacité à faire des choix moralement acceptables qui le met au ban de la société et le pousse à transgresser les normes sociales³⁶⁸. L'inconvénient de ce déficit est qu'il ne favorise pas l'empathie. Or la prise en compte des sentiments d'autrui et plus particulièrement le sentiment de culpabilité ou de regret est un élément indissociable de la baisse de la récidive.

(B) La peur

C'est l'amygdale qui constitue la zone cérébrale touchée (i) en ce qui concerne le déclenchement du sentiment de peur. Les facteurs de risque (ii) sont considérables et les manifestations psychopathiques d'une lésion de l'amygdale (iii) constituent un volet important quant à l'incapacité du psychopathe à restreindre ses comportements criminels.

(i) La zone cérébrale touchée : l'amygdale

- 200 L'amygdale constitue l'une des principales composantes du système limbique qui regroupe certaines structures du cerveau jouant un rôle primordial dans diverses émotions comme l'agressivité, le plaisir et la formation de la mémoire³⁶⁹. Toutefois, l'amygdale est l'élément majeur de ces structures, car il reste indissociable d'une émotion qui nous est familière : la

³⁶⁴ *Id.*

³⁶⁵ *Id.*

³⁶⁶ *Id.*

³⁶⁷ *Id.*

³⁶⁸ *Id.*

³⁶⁹ Elizabeth A PHELPS, «Human emotion and memory: interactions of the amygdala and hippocampal complex», (2004) 14 *Curr. Opin. Neurobiol.* 198, 198-202; Tim DALGLEISH, « The emotional brain», (2004) 5-7 *Nat. Rev. Neurosci.* 583, 586.

peur³⁷⁰. L'amygdale est chargée de prévenir toute menace extérieure en transmettant des stimuli menaçants pour l'organisme³⁷¹. Ceci s'explique par le fait que la majeure partie des circuits du système d'alarme de notre organisme sont contenus dans l'amygdale³⁷². Par conséquent, plusieurs inputs sensoriels convergent vers l'amygdale pour l'informer des dangers potentiels de son environnement³⁷³.

- 201 Nous devons au quotidien et de façon permanente adapter nos actions. Pour cela nous devons être capables de trouver un équilibre entre les coûts et les bénéfices inhérents à un acte dans un contexte donné. Nos comportements étant influencés par notre vécu, nous utilisons des informations issues de l'observation du monde qui nous entoure ainsi que des conséquences des actions que nous avons effectuées par le passé. La capacité que nous avons à intégrer de nombreuses informations, à les garder en mémoire nous permet alors de donner une valeur à une action, de la comparer à la valeur d'une autre action et ainsi d'agir de la façon la plus appropriée.

(ii) Les facteurs de risque

- 202 L'amygdale constitue un organe crucial pour ce qui est du renforcement de l'apprentissage. Cet apprentissage nous permet de faire face aux représentations du monde qui nous entoure et ainsi appréhender au mieux les menaces extérieures³⁷⁴. Or, le premier facteur de risque associé à un déficit de l'amygdale est l'absence de crainte. Des dysfonctionnements dans cette zone du cerveau écartent donc tout apprentissage à travers les émotions que nous connaissons tels que la peur et la tristesse. L'anxiété et la peur sont pourtant des éléments importants dans l'apprentissage de l'individu, notamment dans tout ce qui a trait à la compréhension et l'intériorisation des punitions ou des sentences.
- 203 Le second facteur de risque associé à un dysfonctionnement de l'amygdale renvoie à la socialisation de l'individu par les émotions³⁷⁵. Par exemple, la bonté et la méchanceté ne constituent pas des sentiments antinomiques pour l'individu qui est incapable de percevoir

³⁷⁰ Joseph LEDOUX, «The Emotional Brain, Fear, and the Amygdala», (2013) 23 *Cellular and Molecular Neurobiology* 727, 727-737.

³⁷¹ Elizabeth A. PHELPS et Joseph E. LEDOUX, «Contributions of the Amygdala to Emotion Processing: From Animal Models to Human Behavior», (2005) 48 *Neuron* 175, 175-187.

³⁷² *Id.*

³⁷³ J. LEDOUX, préc., note 370, p. 728-731. C

³⁷⁴ A. RAINE, préc., note 23, p. 326.

³⁷⁵ *Id.*

des émotions pertinentes chez les autres. Les derniers facteurs de risque liés à un dysfonctionnement de l'amygdale sont un déficit sur le plan de la moralité ainsi qu'un certain manque de loyauté dans les rapports sociaux³⁷⁶.

(iii) Les manifestations psychopathiques d'une lésion de l'amygdale

- 204 L'aspect fondamental des problèmes que peut rencontrer le droit criminel se situe dans le fait que le psychopathe ne ressent pas la peur³⁷⁷. Il possède une conscience bien moindre par rapport à ce qu'elle pourrait être chez les autres puisqu'il n'a pas bénéficié d'un apprentissage renforcé par la crainte ou l'anxiété pour appréhender les menaces de son environnement³⁷⁸. On sait, notamment en droit criminel que les comportements répréhensibles sont encadrés à travers un processus de dissuasion par la punition. En substance, on peut supposer que l'individu en bonne santé craint la punition et par conséquent les peines qu'engendreraient ses comportements délictueux ou criminels. La peur et la crainte qui sont associées aux sentences pénales rendent généralement un individu normal moins susceptible de s'engager dans des actions délictuelles à l'avenir.
- 205 *A contrario* les individus aux tendances psychopathiques ne craignent pas les sentences ou les punitions suscitées par leurs comportements antisociaux³⁷⁹. Les lésions cérébrales dont ils souffrent les soustraient à tout sentiment de crainte³⁸⁰ et crée en eux une forme de défiance vis-à-vis des normes sociales mais surtout des lois³⁸¹. À l'inverse d'un enfant qui construirait son univers à travers les conseils et les remontrances de ses parents, le psychopathe se nourrit de son manque d'appréhension pour les dangers environnants en adoptant des comportements antisociaux. Le rapport règles/transgressions ne fait pas partie de sa réflexion. La conséquence est que ce déficit lui soustrait toute empathie, contribuant à le doter d'une conscience morale bien moindre par rapport à celle des autres.
- 206 Par ailleurs, la tristesse et l'effroi, sont des sentiments forts importants dans la construction de l'homme mais aussi et surtout en termes de socialisation sur un plan moral. Ce manque d'émotions a des conséquences certaines au niveau social puisqu'il est incapable de

³⁷⁶ *Id.*

³⁷⁷ *Id.*

³⁷⁸ *Id.*

³⁷⁹ *Id.*

³⁸⁰ *Id.*

³⁸¹ *Id.*

percevoir avec justesse les motivations mais surtout les sentiments que les personnes autour de lui peuvent ressentir³⁸². Ainsi, le processus de socialisation des psychopathes est compromis et une littérature abondante suggère que cela s'explique par la dérégulation de ses émotions et par l'amoralité de son apprentissage sociale. Cela entraîne, tel un effet domino, l'escalade de l'agressivité et de la violence et une forte probabilité pour que l'individu utilise des méthodes antisociales pour atteindre ses objectifs. Ce déficit sur le plan émotionnel le rend progressivement imperméable aux règles et aux normes sociales³⁸³. On pointe enfin un manque de loyauté se caractérisant par le fait que le psychopathe paraît sympathique et se fait facilement apprécier par les autres. Il a par ailleurs tendance à jouer la carte de la victimisation en se plaignant auprès des autres³⁸⁴.

(2) La volition

- 207 Non seulement le psychopathe est incapable de mener une relation suivie avec les autres, mais en plus il n'est pas en mesure d'être impliqué et efficace sur le plan professionnel. Il conviendra dans un premier temps de parler de sa désorganisation et son manque de persévérance (A). Enfin, l'impulsivité et le manque de contrôle (B) dont font preuve les psychopathes sont également des illustrations pertinentes quant aux problèmes que rencontrent ces individus sur le plan volitif.

(A) Désorganisation et manque de persévérance

La principale zone cérébrale touchée est le cortex préfrontal dorsolatéral (i) lorsqu'on s'intéresse au manque de persévérance du psychopathe. Les facteurs de risque associés à des dysfonctionnements dans cette zone favorisent l'instabilité de l'individu dans son processus décisionnel (ii). Les manifestations psychopathiques d'une lésion dans le cortex préfrontal dorsolatéral (iii) constituent une illustration marquante de l'importance de cette zone cérébrale dans la capacité que peut avoir un individu à prendre des décisions cohérentes et à planifier à long terme.

(i) La zone cérébrale touchée : le cortex préfrontal dorsolatéral (dlPFC)

³⁸² *Id.*

³⁸³ *Id.*

³⁸⁴ *Id.*

208 Le cortex préfrontal dorsolatéral est associé à l'élaboration de processus cognitifs complexes³⁸⁵. Il joue un rôle dans le contrôle exécutif tel que la planification et le raisonnement déductif (résolution de problèmes complexes, récupération de souvenirs en mémoire à long terme, stratégies d'organisation et mémoire de travail)³⁸⁶. Cette région dorsolatérale du cortex préfrontal constitue donc un élément incontournable quant à la réalisation des fonctions exécutives du cerveau³⁸⁷.

(ii) Les facteurs de risques

209 Un dysfonctionnement dans cette région du cerveau entraîne un déficit volitif. L'individu est incapable de persévérer dans tout ce qu'il entreprend et de planifier à long terme³⁸⁸. Comme nous l'avons vu précédemment, cette région du cerveau est loin d'être anodine puisqu'elle joue un rôle central dans les fonctions supérieures telles que la planification, la mémoire de travail, le maintien de l'attention ou la régulation de l'action³⁸⁹. Ainsi, des lésions dans cette zone peuvent altérer la mémoire à court terme et entraîner des difficultés d'inhibition et de jugement, mais également de planification ou d'organisation. Le processus décisionnel est grandement affecté et contribue à entraîner un mode de vie instable³⁹⁰.

(iii) Les manifestations psychopathiques d'une lésion du cortex préfrontal dorsolatéral

210 Persévérance, planification et organisation sont les maîtres mots lorsque l'on évoque les difficultés du psychopathe à mener une existence loin de tous troubles. En effet, les grands maux du psychopathe se concentrent dans ces termes qui sont une manifestation certaine d'un grand déficit sur le plan volitif. En premier lieu, ce qui apparaît comme indissociable de la psychopathie est cette incapacité à résister à la tentation de commettre des actes répréhensibles ou d'adopter des comportements antisociaux³⁹¹. À l'image d'un pyromane

³⁸⁵ Jean-Baptiste POCHON, Richard LEVY, Jean-Baptiste POLINE, Sophie CROZIER, Stéphane LEHERICY, Bernard PILLON, Bernard DEWEER, Denis LE BIHAN et Bruno DUBOIS, « The Role of Dorsolateral Prefrontal Cortex in the Preparation of Forthcoming Actions: an fMRI Study », (2001) 11 *Cerebral Cortex* 260, 260-266.

³⁸⁶ Aron K. BARBEY, Roberto COLOM, Jordan GRAFMAN, « Dorsolateral prefrontal contributions to human intelligence » (2013) 51 *Neuropsychologia* 1361, 1361-1369; Rogier B. MARS et Meike J. GROL, « Dorsolateral Prefrontal Cortex, Working Memory, and Prospective Coding for Action », (2007) 27 *The Journal of Neuroscience* 1801, 1801-1802.

³⁸⁷ Chad E. FORBES, Joshua POORE, Robert F. KRUEGER, Aron K. BARBEY, Joshua SOLOMON, Jordan GRAFMAN, « The role of executive function and the dorsolateral prefrontal cortex in the expression of neuroticism and conscientiousness », (2014) 9 *Cognitive Neuroscience* 139, 139-151.

³⁸⁸ A. RAINE, préc., note 38, p. 326.

³⁸⁹ Rogier B. MARS et Meike J. GROL, «Dorsolateral Prefrontal Cortex, Working Memory, and Prospective Coding for Action», (2007) 27 *The Journal of Neuroscience* 1801, 1801-1802.

³⁹⁰ A. RAINE, préc., note 23, p. 326.

³⁹¹ *Id.*

attiré inéluctablement par la vision du feu, ou encore d'un kleptomane rongé par le besoin de voler, le psychopathe est attiré tel un aimant par les actes asociaux ou antisociaux.

- 211 Ce déficit l'entraîne donc dans les méandres d'un ensemble de comportements pénalement punissables, mais implique surtout la récidive. Il est incapable de persévérer afin de réfréner ses pulsions délictuelles ou criminelles³⁹². Le manque de persévérance du psychopathe ne se limite pas néanmoins à des actes délictuels chroniques. En effet, le psychopathe est incapable de s'organiser et de réguler sa propre existence avec efficacité. Cela se manifeste notamment par le fait qu'il est incapable de planifier des projets à long terme ou encore de veiller au bon déroulement de sa vie professionnelle³⁹³. Il n'arrive pas à conserver un travail sur le long terme. Ces faibles résultats sur un plan professionnel ne favorisent pas son intégration sur un plan social et contribuent à renforcer la défiance qu'il manifeste à l'égard de son environnement³⁹⁴.

(B) Impulsivité et manque de contrôle

L'impulsivité et le manque de contrôle constituent les principales caractéristiques que l'on associe à la psychopathie dans son volet volitif. À l'instar du manque d'empathie, ce sont certainement les caractéristiques les plus importantes lorsqu'on souhaite définir la psychopathie sur le plan médicale. Les neurosciences nous apportent donc une confirmation de cet état de fait. La zone cérébrale touchée est le cortex cingulaire antérieur (i) et la description des facteurs de risque (ii) associés à un déficit dans cette zone du cerveau permet d'expliquer en partie pourquoi l'individu ne peut réfréner ses impulsions. L'analyse des manifestations psychopathiques d'une lésion du cortex cingulaire antérieur (iii) permettra définitivement de confirmer que le psychopathe possède des problèmes sur le plan de la volition et qu'il souffre d'une forme de trouble du contrôle des impulsions.

(i) La zone cérébrale touchée : le cortex cingulaire antérieur (ACC)

- 212 Le cortex cingulaire antérieur (ACC), une partie du système limbique, est riche de connexions multidirectionnelles notamment avec le cortex préfrontal³⁹⁵. Le cortex cingulaire

³⁹² *Id.*

³⁹³ *Id.*

³⁹⁴ *Id.*

³⁹⁵ Jon M. FINCHAM et John R. ANDERSON, « Distinct roles of the anterior cingulate and prefrontal cortex in the acquisition and performance of a cognitive skill », (2006) 103 *Proceedings of the National Academy of Sciences* 12941, 12941-12946.

antérieur, également connu sous le nom de subdivision affective, est impliqué dans la transformation de l'information émotionnelle et la régulation des réponses émotionnelles³⁹⁶. Il joue donc un rôle majeur dans l'interprétation des signaux émotionnels qui permettent de maintenir une communication interpersonnelle efficace. Il est également impliqué dans la détection des conflits et la prévention des erreurs, dans la régulation des problèmes quotidiens³⁹⁷.

(ii) Les facteurs de risque

- 213 Les études montrent également que les patients souffrant de lésions manifestes du cortex cingulaire antérieur sont agressifs, voire violents, et possèdent un besoin irrépressible d'entrer en conflit avec les autres³⁹⁸. Un dysfonctionnement à ce niveau ne permet pas à l'individu de communiquer de manière adéquate avec les gens qui l'entourent et de décoder les signaux positifs ou négatifs de son environnement. Cela influe sur son apprentissage et la prise en compte de ses erreurs passées. Surtout, cela le pousse sans cesse à adopter des comportements inappropriés³⁹⁹.

(iii) Les manifestations psychopathiques de lésions au niveau du cortex cingulaire antérieur

- 214 L'inhibition est un des facteurs prépondérants expliquant l'incapacité des psychopathes à contenir leur tempérament agressif et violents⁴⁰⁰. Cette incapacité à faire preuve de retenue dans leur vie quotidienne les rend très imprévisibles et dangereux. A l'instar des difficultés d'apprentissage résultant de lésions du cortex dorsolatéral, des lésions dans le cortex cingulaire antérieur jouent clairement sur leur capacité à contenir leurs pulsions antisociales⁴⁰¹. C'est cette inhibition qui entraîne chez le psychopathe un besoin presque systématique d'adopter des comportements antisociaux.
- 215 Par ailleurs, les conséquences d'un dysfonctionnement dans cette région du cerveau font que le psychopathe se trouve dans l'erreur perpétuelle et est incapable de décrypter les signaux

³⁹⁶ Jacobo ALBERT, Sara LOPEZ-MARTIN, Manuel TAPIA, Daniel MONTOYA et Luis CARRETIE, « The Role of the Anterior Cingulate Cortex in Emotional Response Inhibition », (2012) 33 *Human Brain Mapping*, 2147, 2147-2160.

³⁹⁷ George BUSH, Phan LUU et Michael I. POSNER, « Cognitive and emotional influences in anterior cingulate cortex » (2000) 4 *Trends in Cognitive Sciences* 215, 215- 222.

³⁹⁸ A. RAINE, préc., note 38, p. 326.

³⁹⁹ *Id.*

⁴⁰⁰ *Id.*

⁴⁰¹ *Id.*

qui l'entourent. Son antisocialité⁴⁰² découle beaucoup de son incapacité à entretenir des relations saines avec les autres. C'est pour cette raison qu'il entre régulièrement en conflit avec son entourage⁴⁰³. Traditionnellement, l'homme doit au quotidien et de façon permanente évaluer et adapter ses actions. Or le psychopathe ne sait pas peser le pour et le contre afin de trouver un compromis. Un déficit dans cette région du cerveau peut le rendre inapte à la compréhension du monde qui l'entoure et par conséquent irrationnel. Les psychopathes sont donc incapables d'intégrer de nombreuses informations, de les garder en mémoire puis de les utiliser de façon appropriée, afin de ne pas répéter leurs erreurs passées.

- 216 En somme, ils n'ont donc pas la capacité de donner une valeur à une action, de la comparer à la valeur d'une autre action et d'agir au mieux afin d'éviter tout soubresaut. Il est alors impossible pour eux de prendre conscience de la gravité de leurs actes et d'interagir avec les autres autrement que par le conflit. Les travaux menés par Raine s'inscrivent donc dans un processus de décryptage des principales fonctions cérébrales à l'origine des troubles éventuels que peuvent rencontrer les individus agressifs et violents tels que les psychopathes. Ces travaux font grandement écho aux recherches menées par l'américain Robert James R. Blair.

Sous-section 2. Les travaux de Robert James R. Blair

- 217 Robert James R. Blair est certainement l'un des neuroscientifiques qui a analysé la question du psychopathe le plus en profondeur⁴⁰⁴. A l'instar de Raine qui a découpé chaque région du cerveau en les associant à des facteurs de risque, Blair décortique depuis plus d'une dizaine d'années la structure du cerveau des psychopathes afin d'éclairer le monde scientifique mais également juridique sur les caractéristiques de ce personnage si particulier. Ses travaux se concentrent sur la structure du cerveau du psychopathe et son implication dans les comportements antisociaux et violents⁴⁰⁵. Il s'intéresse également beaucoup à l'importance de l'amygdale et à son rôle central dans la structure des comportements

⁴⁰² *Id.*

⁴⁰³ *Id.*

⁴⁰⁴ Robert James R. BLAIR, «Psychopathy: cognitive and neural dysfunction», (2013) 15-2 *Dialogues in Clinical Neuroscience* 181, 181-190; James BLAIR, Derek MITCHELL et Karina BLAIR, *Psychopath: Emotion and the Brain*, Oxford, Blackwell Publishing, 2005; Robert James R. BLAIR, «Neurobiological basis of psychopathy» (2003) 182-1 *The British Journal of Psychiatry* 5, 5-7.

⁴⁰⁵ Robert James R. BLAIR, «Neurocognitive models of aggression, the antisocial personality disorders, and psychopathy» (2001) 71 *Journal of Neurology Neurosurgery and Psychiatry* 727, 727-731.

antisociaux⁴⁰⁶. Mais l'élément le plus intéressant de ses travaux demeure sa volonté d'établir une forme de passerelle entre les neurosciences et les fondements de la responsabilité, qu'elle soit morale ou pénale⁴⁰⁷.

- 218 Nous introduirons la réflexion menée par Blair en parlant de l'outil qu'est le mécanisme d'inhibition de la violence (VIM) (1)⁴⁰⁸. Nous analyserons par la suite les causes de la psychopathie selon Blair (2).

(1) Le mécanisme d'inhibition de la violence (VIM)

- 219 Blair est l'initiateur d'un outil nommé mécanisme d'inhibition de la violence. Ce mécanisme a pour fonction de détecter la réaction des individus face à la détresse, la peine ou la peur⁴⁰⁹. Il vise à établir la probabilité avec laquelle nous éviterons des actions ou des comportements qui pourraient nuire aux autres ou les faire souffrir. Si une souffrance ou une détresse quelconque a été causée par un acte ou un événement violent, le VIM se déclenche alors chez la personne auteure de cette violence⁴¹⁰.
- 220 Blair fait donc un parallèle entre les personnes normales et les psychopathes en analysant leurs réactions respectives face au VIM. Il explique que la propension des psychopathes à commettre des actes violents s'explique en partie par un VIM qui n'est pas fonctionnel. Il affirme, par exemple, que les psychopathes en prison ou encore les enfants aux tendances psychopathiques sont moins réceptifs face à la détresse que peuvent ressentir les autres contrairement aux enfants non psychopathes⁴¹¹. Selon lui, les psychopathes ont de grandes difficultés à percevoir et à appréhender les sentiments de tristesse et de peur ressentis chez les autres⁴¹². Le VIM nous fournit donc en quelque sorte un compte-rendu de la dépréciation dans le traitement des sentiments des psychopathes. Blair affirme que cette mauvaise

⁴⁰⁶ Robert James R. BLAIR, «The amygdala and ventromedial prefrontal cortex: functional contributions and dysfunction in psychopathy» (2008) 363 *Philosophical Transactions of the Royal Society B: Biological Sciences* 2257, 2557-2565.

⁴⁰⁷ R. J. R. BLAIR, préc., note 24.

⁴⁰⁸ R. J. R. BLAIR, préc., note 24, 418 et 419.

⁴⁰⁹ *Id.*

⁴¹⁰ *Id.*

⁴¹¹ *Id.*, 418 et 419.

⁴¹² Robert James R. BLAIR, « Responding to the emotions of others: Dissociating forms of empathy through the study of typical and psychiatric populations », (2005) 14-4 *Consciousness and Cognition* 698, 709-711.

appréciation dans le traitement des sentiments nuit au développement d'une forme de morale chez ces individus⁴¹³.

- 221 Il pense qu'il est probable qu'il existe une contribution génétique à la psychopathie⁴¹⁴. Cette contribution génétique est directement à l'origine de ce dysfonctionnement émotionnel détecté par le VIM⁴¹⁵. Bien que l'ensemble des expériences menées par Blair au moyen du VIM semble fournir des résultats scientifiques probants, il ne considère toutefois pas le VIM comme un outil suffisamment complet pour permettre de mesurer la psychopathie.

(2) Les causes de la psychopathie selon Blair

- 222 Blair répond à cette question en affirmant que ce manque de contrôle illustré par le VIM découle exclusivement de dysfonctionnements au niveau de l'amygdale et du cortex préfrontal ventromédial⁴¹⁶. Tout se joue dans ces régions du cerveau selon Blair. Les déficits affichés dans ces zones empêchent le psychopathe de faire des choix qui seraient moralement acceptables. Le déficit de moralité matérialisé par une incapacité chronique à faire les bons choix est la conséquence de ces problèmes d'ordre cérébral. Ils n'apprennent pas de leurs expériences passées, car ils n'éprouvent aucune appréhension face aux peines ou aux mesures répressives dont ils pourraient faire l'objet⁴¹⁷.
- 223 Les personnes souffrant de psychopathie sont en grande difficulté face aux nombreuses tâches qui nécessitent le bon fonctionnement de l'amygdale. Les mauvaises réactions face à la peur et le manque d'empathie peuvent clairement être attribuées à un dysfonctionnement de l'amygdale⁴¹⁸. Selon Blair, l'amygdale joue un rôle clé dans le processus de régulation des émotions et dans l'apprentissage des émotions ressenties lorsque l'on cause du tort aux autres⁴¹⁹.
- 224 Plus précisément, la psychopathie est liée à un dysfonctionnement des fonctions médiées par l'amygdale. Les anomalies génétiques de cette zone cérébrale réduisent l'importance de

⁴¹³ R. J. R. BLAIR, préc., note 24, 420 et 421.

⁴¹⁴ *Id.*

⁴¹⁵ *Id.*

⁴¹⁶ R. J. R. BLAIR, préc., note 24, 151 et 152.

⁴¹⁷ R. J. R. BLAIR, préc., note 24, 153 et 154.

⁴¹⁸ R. J. R. BLAIR, préc., note 24, 422-425.

⁴¹⁹ *Id.*

l'information sur la peine⁴²⁰. Des divers aspects de la fonction de l'amygdale, le plus important est en effet la capacité à former des associations stimulus-punition⁴²¹. Blair fait d'ailleurs un parallèle entre la socialisation d'un enfant normal et celle d'un enfant souffrant de troubles psychopathiques.⁴²²

- 225 En effet, afin de parvenir à une socialisation réussie, l'enfant a besoin de former des associations entre les représentations des transgressions morales (actes qui nuisent à d'autres) et l'aversion « punishment » causée par la détresse de la victime. Cela permet à l'enfant d'apprendre à éviter les actions qui nuiront à autrui⁴²³. Le psychopathe lui en revanche ne sait pas faire la distinction entre les transgressions des règles morales et les transgressions d'ordre plus conventionnelles⁴²⁴.
- 226 Une transgression morale est celle qui par essence est considérée comme mauvaise. La transgression d'une règle d'ordre conventionnel est mauvaise simplement parce qu'elle viole une règle pré-établie. Les règles morales font plus référence aux droits et au bien-être des autres personnes. Les règles conventionnelles concernent plutôt le maintien de l'ordre public et son articulation avec une bonne organisation sociale. Or le psychopathe semble avoir une vision restreinte de ce qu'est une faute morale et considère un acte comme mauvais simplement s'il y a une règle qui l'affirme clairement⁴²⁵. Contrairement à l'enfant traditionnel qui associe les transgressions morales aux transgressions conventionnelles⁴²⁶, l'enfant psychopathe a beaucoup de difficultés à ressentir de l'émotion telle que l'empathie par exemple. C'est justement ces difficultés d'ordre émotionnelles qui l'empêchent d'appréhender les transgressions d'ordre moral et de les associer aux transgressions conventionnelles⁴²⁷.

⁴²⁰ *Id.*

⁴²¹ *Id.*

⁴²² Robert James R. BLAIR, « Moral reasoning and conduct problems in children with emotional and behavioral difficulties », (2001) 31 *Personality and Individual Differences* 799, 799-811; Robert James R. Blair, « Moral reasoning and the child with psychopathic tendencies » (1997) 22 *Personality and Individual Differences* 731, 731-739.

⁴²³ Robert James R. BLAIR, « Affect and the Moral-Conventional Distinction », (1997) 26 *Journal of Moral Education* 187, 187-196.

⁴²⁴ Robert J. R. BLAIR, L. Jones, F. CLARK et M. SMITH, « Is the psychopath morally insane? », (1995) 19 *Personality and Individual Differences* 741, 741-752; Robert James R. BLAIR, « A cognitive developmental approach to morality: investigating the psychopath », (1995) 57-1 *Cognition*, 1, 1-29.

⁴²⁵ R. J. R. BLAIR, préc., note 423, p. 187-189.

⁴²⁶ R. J. R. BLAIR, préc., note 422, p. 727-731.

⁴²⁷ *Id.*

- 227 En résumé pour Blair, une dysfonction au niveau de l'amygdale peut causer des problèmes dans l'apprentissage des expériences passées et dans le processus de régulation des émotions telles que la peur ou la tristesse. La capacité à générer vis-à-vis des victimes des émotions telles que la peur ou la culpabilité est très limitée. Ceci peut s'expliquer par leur incapacité à appréhender les règles morales et notamment à associer ces règles morales aux normes d'ordre conventionnelle. Ces problèmes interfèrent également dans le processus de socialisation puisque ces personnes sont incapables d'agir en faisant en sorte de ne pas nuire aux autres.

Conclusion

Si les enseignements sur la psychopathie fournis par les classifications médicales internationales ou certains illustres cliniciens ont fait office de révélation, les informations détaillées que nous livrent les neurosciences constituent elles, une véritable confirmation. Ce sont bels et bien l'émotion et la volition qui sont au centre de la réflexion qui doit être menée pour comprendre pourquoi le psychopathe est malade. En explorant les zones du cerveau associées à certains facteurs de risque, il est donc possible d'identifier tous les symptômes caractérisant le comportement psychopathique. Grâce aux études neuroscientifiques pointues menées notamment par Adrian Raine et Robert James R. Blair, nous avons pu constater que la psychopathie ne peut-être limitée dans sa définition à une vision comportementale ou à un trouble de la personnalité. Elle ne peut pas non plus se cantonner à une conceptualisation qui reposerait sur l'usage exclusif de critères reposant sur l'échelle de psychopathie de Hare. La définition de la psychopathie est multi-factorielle et c'est ce qui fonde son caractère complexe voire insaisissable. Pourtant, grâce aux neurosciences, il nous est possible de sortir progressivement de ce labyrinthe épistémologique et de trouver une clé nous permettant de forcer cette serrure presque inviolable que constitue la nature de la psychopathie. Cette clé nous a été fournie par le recours à l'étude des fonctions cérébrales, et ce sont les entités émotives et volitives qui font office de pannetons. Après s'être admirablement révélées comme des outils permettant de comprendre les troubles dont souffre le psychopathe, elles feront office de formidables instruments d'étude de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux.

Partie 2. Psychopathie et défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux

- 228 Considérée à la base comme un trouble de la personnalité par les classifications internationales, la psychopathie occupe désormais une place majeure dans les discussions scientifiques relatives aux dysfonctions cérébrales. Comme nous l'avons vu précédemment, le dysfonctionnement de certaines régions du cerveau chez les individus psychopathes serait directement à l'origine de leurs comportements antisociaux. Cette théorie suscite un intérêt certain sur le terrain de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux dans la mesure où elle expliquerait en partie pourquoi les psychopathes agissent de manière parfois irrationnelle et violente en faisant fi de toutes les règles juridiques et morales semblant guider l'ensemble de nos actes.
- 229 Bien que la richesse de ces différentes études nous permette d'obtenir des informations de plus en plus pertinentes sur la nature de la psychopathie, cet amoncellement de théories médico-psychologiques ne permet pas d'établir avec certitude que le dysfonctionnement dans certaines régions du cerveau humain peut pousser inexorablement un individu à commettre des infractions criminelles⁴²⁸. L'autisme, par exemple, est également une affection qui perturbe les actions de l'individu en raison de dysfonctionnements cérébraux. Ces dysfonctionnements peuvent en plus être établis dans les mêmes régions du cerveau que pour les psychopathes. Pourtant, les scientifiques s'entendent généralement pour dire que les individus atteints d'autisme ne deviennent pas forcément des criminels⁴²⁹.
- 230 L'absence de consensus véritable quant aux liens existants entre les dysfonctionnements cérébraux et les comportements psychopathiques pose donc la question d'une utilisation effective de ces données sur le terrain du droit pénal⁴³⁰ et plus précisément de la défense de

⁴²⁸ Nita A. FAHARANY, « Neuroscience and behavioral genetics in US criminal law: an empirical analysis », 2 J. Law Biosci. 485, 485-509 (2015); John B. MEIXNER, « Applications of Neuroscience in Criminal Law: Legal and Methodological Issues », (2014) 15 *Curr. Neurol. Neurosci. Rep.* 1, 1-10; Samuel J.J. LEISTEDT, S. Braun, Nathalie COUMANS, P. Linkowski, « La psychopathie: du « Mask of Sanity » aux neurosciences sociales », (2009) 30 *Rev. Med. Brux.* 577, 577-587, en ligne: <<https://fr.sott.net/article/1997-La-psychopathie-du-Mask-of-Sanity-aux-neurosciences-sociales>>.

⁴²⁹ Emily WILLINGHAM et Peggy SASTRE, « Autisme, empathie et violence : non le syndrome d'Asperger n'explique pas la tuerie de Newtown », sect. Life, 18 déc. 2012, en ligne: <<http://www.slate.fr/story/66261/syndrome-asperger-autisme-tuerie>> (consulté le 10 juillet 2015).

⁴³⁰ U. MAOZ et G. YAFFE, « What Does Recent Neuroscience Tell Us About Criminal Responsibility? », 3 J.

non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux⁴³¹. En effet, de par sa dimension restrictive, la défense prévue à l'article 16 du *C.cr.* ne semble à première vue pas s'accorder avec ces nouvelles données neuroscientifiques⁴³².

- 231 À travers la découverte de la nature de la psychopathie, c'est donc toute l'importance des entités émotives et volitives dans le processus décisionnel de l'individu qui ressort. Souvent écartées de toute réflexion relative à la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux, ces entités pourraient pourtant faire office de véritables atouts permettant de démontrer l'irresponsabilité pénale du psychopathe. Finalement, la spécificité des troubles psychopathiques constitue une occasion idéale d'étudier voire de revisiter la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux en droit pénal canadien (Chapitre 1).
- 232 Poussée dans ses derniers retranchements sur le plan théorique et pratique, la défense prévue à l'article 16 *C.cr.* résiste encore et toujours aux assauts répétés des sciences médicales qui érigent de plus en plus la psychopathie en un trouble affectant les fonctions les plus essentielles du cerveau.
- 233 Pourtant, le Canada est loin d'être le seul pays à faire preuve de rigidité à l'égard de la psychopathie ou des troubles de la personnalité antisociale. L'appréhension de la psychopathie en matière de défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux par les États-Unis et l'Australie (Chapitre 2) permet d'ailleurs d'attester que les pays fortement influencés par les règles *M'Naghten* laissent une marge de manoeuvre infime sinon inexistante aux individus psychopathes invoquant la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux.
- 234 Cette influence considérable qu'ont les règles *M'Naghten* sur l'ensemble des pays de *common law* ne date évidemment pas d'hier⁴³³. Elle est le fruit d'un riche historique ainsi que d'un long processus de maturation qui a notamment permis de donner ses lettres de

Law Biosci. 120, 120-139 (2016) ; D. PATTERSON, « Criminal law, neuroscience, and voluntary acts », (2016) 3 J. Law Biosci. 355, 355-358 (2016).

⁴³¹ R. E. REDDING, « The Brain-Disordered Defendant: Neuroscience and legal Insanity in the Twenty-First Century », 56 Am. U. L. Rev. 51, 51-127 (2006).

⁴³² Kévin MOUSTAPHA, « The Psychopath as an Irrational Agent: A Canadian Criminal Law Perspective », (2017) 5 *Journal of Forensic science and criminology* 1, 1-7.

⁴³³ Owen DIXON, « A legacy of Hadfield, McNaghten and Maclean » (1957) 31 *Australian Law Journal* 255, 255.

noblesse à la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux au Canada.

Chapitre 1. La défense de non-reponsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux en droit pénal canadien

Introduction

- 235 La construction de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux débute au 13^e siècle dans une petite bourgade anglaise. Henri de Bracton, juge itinérant nommé aux assises par Henri III, pose les premières pierres d'un édifice qui s'achèvera seulement au milieu du 19^e siècle. Dans son ouvrage *De Legibus et Consuetudinibus Angliae*⁴³⁴, le juge anglais précise que le crime est constitué de deux éléments : l'*actus reus* (l'acte criminel) et la *mens rea* (l'intention coupable). Marqué par sa formation ecclésiastique, il souhaite intégrer les principes religieux relatifs à la responsabilité morale dans les lois séculaires du royaume. Il est surtout le premier à affirmer qu'aucun individu ne saurait être tenu responsable pour un acte criminel dès lors que sa raison ne serait pas supérieure à celle d'un enfant, d'une brute ou d'une bête sauvage⁴³⁵.
- 236 Environ trois siècles plus tard, en 1582, William Lambard expose dans *Eirenarcha, or Of the Office of the Iustices of Peace* sa vision déjà bien précise de ce que pourrait être la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux: « If a man or a natural fool, or a lunatic in the time of his lunacy, or a child who apparently has no knowledge of good or evil do kill a man, this is no felonious act...for they cannot be said to have any understanding will »⁴³⁶.
- 237 En 1724, dans l'arrêt *Rex v. Arnold*, le juge Tracy donne une nouvelle orientation à la défense d'aliénation mentale en précisant ses contours: « Not every kind of frantic humor ...points him out to be a madman as is exempted from punishment; it must be a man totally deprived of his understanding and memory does not know what he is doing no more than a brute or a wild beast »⁴³⁷. Il ajoute également quelles sont les conditions requises *a contrario* pour que l'individu soit considéré comme sain d'esprit: «The defendant knew what he was doing and

⁴³⁴ H. de BRACTON, *De Legibus et Consuetudinibus Angliae*, Cambridge, Cambridge University Press, 2012.

⁴³⁵ A. M. PLATT, «The Origins and Development of the "Wild Beast" Concept of Mental Illness and Its Relation to Theories of Criminal Responsibility», (1965) 1 Issues in Criminology 1227, 1227-1261.

⁴³⁶ Robert I. SIMON et Liza H. GOLD, *The American Psychiatric Publishing Textbook of Forensic Psychiatry*, Washington, American Psychiatric Publishing, p. 339.

⁴³⁷ J. D. LAWSON, *Defences to Crime: The Adjudged Cases in the American and English Reports*, p. 201 (1887).

was able to distinguish whether he was doing good or evil and understood what he did »⁴³⁸. A travers *Rex v. Arnold*, naît donc ce qu'on appelle à l'époque le « Wild beast » test⁴³⁹. Ce test qui découle des propos du juge Tracy, permet d'excuser un individu pour un acte criminel s'il est démontré que l'individu est incapable de distinguer les notions de bien et de mal.

- 238 A la même époque, Thomas Erskine, avocat et homme politique anglais, milite pour une approche moins sévère de la défense d'aliénation mentale à travers ce qu'il nomme le « delusional test of insanity »⁴⁴⁰. Il exprime cette idée dans *R. v. Hadfield* en 1800⁴⁴¹.
- 239 Dans cet arrêt, James Hadfield, ancien soldat, est poursuivi pour tentative de meurtre sur la personne du roi ainsi que pour trahison. Pendant l'audience, Erskine précise que bien que l'accusé apparaisse rationnel, il souffre de délires partiels qui l'empêchent de contrôler ses actions: « when he did commit was under the uncontrollable dominion of insanity and was impelled to it by a morbid delusion »⁴⁴². Suite à sa démonstration appuyée par le témoignage de plusieurs médecins, Hadfield est acquitté. Cette plaidoirie remarquable et la décision qui en découle conduit au *Criminal Lunatics Act 1800* qui prévoit le maintien en détention des personnes acquittées en raison de troubles mentaux⁴⁴³.
- 240 Malgré l'évolution progressive de la défense d'aliénation mentale depuis le 13^e siècle, le caractère hétéroclite des troubles mentaux ne permet pas de dégager une structure claire et précise de la défense. Jusqu'au début du 19^e siècle, la compréhension de la structure des fonctions cérébrales ainsi que des troubles mentaux n'est qu'à ses premiers balbutiements⁴⁴⁴.
- 241 La psychiatrie en tant que discipline fondamentale pour l'analyse des maladies mentales n'existe pas encore et des concepts tels que celui de la monomanie ou encore de la phrénologie sont fréquemment utilisés pour justifier l'utilisation des tests de défense d'aliénation mentale⁴⁴⁵. Les phrénologistes par exemple, pensent que le cerveau est divisé en trente-cinq zones distinctes qui ont chacune une fonction particulière. L'une d'entre elles est désignée comme étant celle de la destruction⁴⁴⁶.

⁴³⁸ *Id.*

⁴³⁹ *Id.*

⁴⁴⁰ R. MORAN, «The Origin of Insanity as a Special Verdict: The Trial for Treason of James Hadfield» (1800)) 48 *Law & Society Review* 485, 485-517 (1985); J. D. LAWSON, préc., note 437.

⁴⁴¹ *R. c. Hadfield*, (1800) 27 *State Trial* 1281.

⁴⁴² R. MORAN, préc., note 440; J. D. LAWSON, préc., note 475.

⁴⁴³ *An act for the safe Custody of insane Persons charges with offences*, 1800, 40 Geo III, c. 94.

⁴⁴⁴ Henry WERLINDER, préc., note 11.

⁴⁴⁵ *Id.*, p. 72 et 73.

⁴⁴⁶ *Id.*, p. 72 et 73.

- 242 Le milieu du 19^e siècle marque néanmoins l'avènement de la psychiatrie en tant que discipline. Des scientifiques de renom tels que Pinel en France, Kraepelin en Allemagne, Pritchard en Angleterre ou encore Isaac Ray aux États-Unis apportent un regard neuf permettant d'analyser et définir les troubles mentaux avec plus de précision⁴⁴⁷. Ces avancées scientifiques influent inévitablement sur le droit et la *common law* anglaise notamment, qui va s'en inspirer. Ainsi, concomitamment à ces évolutions sur le plan médical, apparaissent en 1843, les règles *M'Naghten* qui vont donner ses lettres de noblesse à la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux dans l'ensemble des pays du Commonwealth⁴⁴⁸.
- 243 Dans cette célèbre décision, Daniel M'Naghten, un citoyen écossais fait feu et assassine Daniel Drummond le secrétaire du premier ministre anglais Robert Peel. Ce dernier, pris pour cible, échappe à cet attentat, car il ne se trouve pas dans sa voiture de fonction au moment des faits. Il est alors établi que Daniel M'Naghten souffre d'un délire de persécution: il est convaincu que le parti majoritaire en place (le parti des Tories) complotait contre lui. Lors de son procès pour meurtre, il est jugé irresponsable pour cause de troubles mentaux.
- 244 Cette décision soulève un tel vent d'indignation au sein du pays que la chambre des Lords convoque les juges à l'origine de la décision pour qu'ils précisent les standards qui les ont poussés à rendre un tel verdict⁴⁴⁹. Les réponses structurées des juges aux questions parlementaires permettent de donner naissance aux règles *M'Naghten* en tant que test pour la défense d'aliénation mentale. Dans une réponse désormais célèbre, les juges du banc de la Reine apportent les précisions suivantes:
- «... to establish a defence on the grounds of insanity it must be clearly proved that, at the time of the committing of the act the party accused was labouring under such a defect of reason, from disease of the mind, as not to know the nature and quality of the act he was doing, or, if he did know it, that he did not know he was doing what was wrong. »⁴⁵⁰.
- 245 Dans cette réponse parfaitement structurée, trois grands principes ressortent. Tout d'abord, la personne qui souhaite bénéficier des règles *M'Naghten* doit souffrir d'un trouble mental

⁴⁴⁷ *Id.*

⁴⁴⁸ *R. c. M'Naghten*, (1843) 8 E.R. 718; Stanley YEO, «The Insanity Defence in the Criminal Laws of the Commonwealth of Nations» (2008) *Singapore Journal of Legal Studies* 241, 241-263; Gerry FERGUSON, The Insanity Defence in Canada, Malaysia and Singapore: A tale of Two Codes (1990) 17 *Journal of Malaysian and Comparative Law* 1, 1-12.

⁴⁴⁹ S. YEO, préc., note 448, p. 242-243.

⁴⁵⁰ *Id.*, p. 243.

au moment de la commission du crime. Ce trouble mental doit avoir influé sur l'état d'esprit de l'accusé et ainsi l'avoir empêché d'agir de façon rationnelle⁴⁵¹. Il y a ensuite deux critères qui découlent directement de cette précondition: l'accusé qui souffre de troubles mentaux doit être incapable de juger de la nature et de la qualité de l'acte qu'il commet mais également de savoir si l'acte qu'il commet est bon ou mauvais⁴⁵².

246 Ces propos qui ont eu une influence considérable sur l'ensemble des critères d'ouverture de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de trouble mentaux dans tous les pays du Commonwealth⁴⁵³, laissent une trace indélébile dans la structure des défenses de pays tels que les États-Unis, l'Australie et le Canada. En effet, le Canada va codifier à l'article 16 du *C.cr.* les principes énoncés dans le droit anglais. La première version de la défense se lisait comme suit :

« 16. (1) Nul ne doit être déclaré coupable d'une infraction à l'égard d'un acte ou d'une omission de sa part alors qu'il était aliéné.

(2) Aux fins du présent article, une personne est aliénée lorsqu'elle est dans un état d'imbécilité naturelle ou atteinte de maladies mentales à un point qui la rend incapable de juger la nature et la qualité d'un acte ou d'une omission, ou de savoir qu'un acte ou une omission est mauvais.

(3) Une personne qui a des hallucinations sur un point particulier, mais qui est saine d'esprit à d'autres égards, ne doit pas être acquittée pour le motif d'aliénation mentale, à moins que les hallucinations ne lui aient fait croire à l'existence d'un état de choses qui, s'il eût existé, aurait justifié ou excusé son acte ou omission.

(4) Jusqu'à preuve du contraire, chacun est présumé être et avoir été sain d'esprit.
»⁴⁵⁴.

247 Cette première version de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux a fait l'objet de nombreuses critiques. L'obsolescence de certaines dispositions au regard des progrès de la science ainsi que le caractère trop restrictif de certains termes (tel que celui d'imbécilité naturelle) pousse le législateur à mener une réflexion sur une refonte partielle de l'article 16 du *C.cr.* La défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux appartenait alors aux nombreuses parties du Code devant être réformées en raison de leur inadéquation avec la *Charte canadienne des droits et libertés*, fraîchement adoptée :

« [L]'agencement des dispositions laissent à désirer. Le langage est archaïque et les règles sont difficiles à comprendre. Le Code criminel comporte des lacunes, dont certaines ont dû être comblées par les tribunaux. Au surplus, il se peut fort bien que

⁴⁵¹ *Id.*

⁴⁵² *Id.*

⁴⁵³ *Id.*

⁴⁵⁴ *Code criminel*, S.R.C. 1970, chap. C-34, art. 16.

quelques-unes de ses dispositions contreviennent à la Charte canadienne des droits et libertés. »⁴⁵⁵.

248 C'est tout d'abord le projet de loi C-30 datant de 1991 qui va permettre de rafraîchir la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux. Le terme « trouble mental » sera substitué à celui de « maladie mentale »⁴⁵⁶. Par ailleurs, l'expression « verdict de non-culpabilité pour cause d'aliénation mentale » se verra remplacée par celle de « verdict de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux »⁴⁵⁷. Cette nouvelle expression permet alors de préciser que l'accusé ne sera pas déclaré coupable en raison de son trouble mental et que son acquittement n'est pas inconditionnel. Ainsi, c'est à la Commission d'examen des troubles mentaux qu'est désormais attribuée la tâche de déterminer si l'accusé souffrant de troubles mentaux au moment des faits pourra être remis en liberté⁴⁵⁸.

249 Tirant son essence des règles *M'Naghten* qui en constitue le noyau dur, tout en ayant façonné sa structure à travers l'évolution progressive de sa société, la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux canadienne se lit désormais comme suit :

«16 (1) La responsabilité criminelle d'une personne n'est pas engagée à l'égard d'un acte ou d'une omission de sa part survenue alors qu'elle était atteinte de troubles mentaux qui la rendaient incapable de juger de la nature et de la qualité de l'acte ou de l'omission, ou de savoir que l'acte ou l'omission était mauvais.

(2) Chacun est présumé ne pas avoir été atteint de troubles mentaux de nature à ne pas engager sa responsabilité criminelle sous le régime du paragraphe (1); cette présomption peut toutefois être renversée, la preuve des troubles mentaux se faisant par prépondérance des probabilités.

(3) La partie qui entend démontrer que l'accusé était affecté de troubles mentaux de nature à ne pas engager sa responsabilité criminelle à la charge de le prouver. »⁴⁵⁹.

250 Ces dernières années, il a été clairement établi que le Canada possède une défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux basée sur une présomption d'autonomie et de rationalité de l'individu (Section 1). Pourtant, malgré l'apparente clarté dont font preuve les juges pour préciser les contours de l'article 16, certaines zones d'ombres

⁴⁵⁵ COMMISSION DE RÉFORME DU DROIT DU CANADA, *Rapport 31, Pour une nouvelle codification du droit Pénal*, Ottawa, 1987, p. 1.

⁴⁵⁶ *Loi modifiant le Code criminel (troubles mentaux) et modifiant en conséquence la Loi sur la défense nationale et la Loi sur les jeunes contrevenants*, projet de loi n° C-30 (sanctionné -13 décembre 1991), 3e sess., 34e légis. (Can.).

⁴⁵⁷ *Id.*

⁴⁵⁸ *Id.*

⁴⁵⁹ C. cr., art. 16.

demeurent. Toutefois, la psychopathie constitue l'instrument idoine pour les éclaircir au mieux et ainsi parfaire notre compréhension de cette défense passionnante dans son essence et dans sa conception.

- 251 C'est notamment pour cette raison qu'il convient de considérer les troubles émotifs et volitifs du psychopathe en tant que nouveaux instruments d'analyse pertinents de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux (Section 2).

Section 1. Une défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux basée sur une présomption d'autonomie et de rationalité de l'individu

- 252 Dans *Bouchard-Lebrun*⁴⁶⁰, il a été établi que « le droit pénal présume que toute personne est un être autonome et rationnel dont les actes ou les omissions sont de nature à engager sa responsabilité. Cette présomption n'est toutefois pas absolue : elle peut être repoussée par la preuve que l'accusé n'avait pas, au moment des faits reprochés, le « niveau d'autonomie ou de rationalité requis pour engager sa responsabilité pénale »⁴⁶¹. Cette présomption d'autonomie et de rationalité prévue à l'article 16 se base sur la capacité des personnes douées de raison et autonomes à faire des choix⁴⁶². Elle s'inscrit d'ailleurs dans la droite lignée des propos tenus par les juges dans *Chaulk*:

« La présomption que chacun est sain d'esprit dégage simplement le ministère public de l'obligation d'établir que l'accusé a la capacité de faire un choix rationnel qui justifie l'imputation de la responsabilité criminelle et l'imposition d'une peine. Le ministère public doit encore prouver la culpabilité de l'accusé -- c.-à-d. l'*actus reus* et la *mens rea* et l'absence de défenses exonératoires invoquées dans la preuve -- hors de tout doute raisonnable. La présomption d'innocence reflète les préceptes fondamentaux sur lesquels reposent notre système juridique et la *Charte*. On n'a pas soutenu que le système actuel comporte une injustice. Les accusés ne semblent n'avoir aucune difficulté à prouver l'aliénation mentale selon une prépondérance des probabilités, lorsqu'elle est présente. »⁴⁶³.

- 253 L'arrêt *Ruzic*⁴⁶⁴ confirme d'ailleurs qu'il s'agit là de valeurs propres à notre société libre et démocratique. Finalement, cette présomption assure que la preuve de l'autonomie et de la

⁴⁶⁰ R. c. *Bouchard-Lebrun*, préc., note 42.

⁴⁶¹ *Id.*, par. 49.

⁴⁶² *Id.*, par. 55.

⁴⁶³ R. c. *Chaulk*, [1990] 3 R.C.S. 1303, 1306 (jj. l'Heureux-Dubé, Gonthier et McLachlin).

⁴⁶⁴ R. c. *Ruzic*, 2001 CSC 24.

rationalité de l'accusé ne soit jamais requise afin d'obtenir une condamnation. Il s'agit bien d'une question de droit substantif qui, à défaut d'une preuve convaincante donnant ouverture à la défense de troubles mentaux, exclut l'état mental de l'accusé de la responsabilité criminelle⁴⁶⁵. Il est par ailleurs important de préciser que lors de la rédaction de l'arrêt *Chaulk*⁴⁶⁶, les procureurs généraux du Nouveau-Brunswick et de l'Ontario ont mené une réflexion sur cette question de la présomption de rationalité. D'après ces derniers, celle-ci sert à faire une distinction entre l'accusé possédant un état d'esprit répréhensible et un autre, qui en raison d'un trouble mental est dans le besoin d'un traitement plutôt que d'une punition⁴⁶⁷.

- 254 En interprétant les fondements de cette présomption, Healy nous rappelle à quel point le droit souhaite se distinguer des sciences médicales dans l'élaboration de ses normes procédurales mais aussi de droit substantif :

« The law does not know or care about the meaning of sanity. The presence of a sane mind in the accused is not a fact to be proved. Any suggestion that the law could intelligibly and affirmatively define sanity, and demand proof of it, would be to overreach the capabilities of the forensic process. The law does presume to know and to care solely about the presence or absence of mental disorder as defined by s. 16. »⁴⁶⁸.

Cette dichotomie qu'il convient d'effectuer entre le droit pénal et les sciences médicales dans la manière dont doivent être appréhendés les troubles mentaux se manifeste de façon éclatante lorsqu'on se concentre sur les principes établis par le *Code criminel* pour définir la notion de trouble mental et établir précisément les conditions d'ouverture de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux. C'est ainsi que sont posés les jalons d'une défense d'inspiration médicale mais totalement juridique dans son essence. Les conditions d'ouverture de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux (Sous-section 1) illustre parfaitement cette idée. L'étude de l'exclusion de la psychopathie de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux (Sous-section 2) ne fait que renforcer ces affirmations.

⁴⁶⁵ Patrick HEALY, « R. v. Chaulk: Some Answers and Some Questions on Insanity », (1991) 2 *Criminal Reports* 95, 95-106.

⁴⁶⁶ R. c. *Chaulk*, préc., note 463, 1336 (J. Lamer).

⁴⁶⁷ *Id.*, 1333.

⁴⁶⁸ P. HEALY, préc., note 465, p. 465.

Sous-section 1. Les conditions d'ouverture de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux

- 255 Avant de rentrer véritablement dans le vif du sujet, il convient de rappeler que même si la défense apporte une preuve suffisante permettant de favoriser l'ouverture de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux, la poursuite n'aura jamais à prouver la rationalité de l'accusé. Elle n'aura qu'à se décharger du fardeau de prouver une absence de troubles mentaux⁴⁶⁹. Au-delà de ces considérations purement procédurales, il convient de préciser que cette présomption de rationalité n'affecte en rien la vision évolutive que la Cour suprême a de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux.
- 256 En effet, dès le début des années 1990, l'arrêt *Oommen*⁴⁷⁰ semble marquer un tournant dans la vision traditionnelle de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux en droit pénal canadien. En effet, bien que dans *Cooper*, on affirmait déjà que la maladie mentale est « une pathologie affectant la raison humaine ou son fonctionnement »⁴⁷¹, l'arrêt *Oommen* va plus loin en précisant que « l'incapacité de faire un choix rationnel peut découler de toute une gamme de troubles mentaux »⁴⁷². Dans cette décision, la juge McLachlin avait d'ailleurs affirmé qu'un individu ne peut répondre de ses actes que lorsqu'il a la capacité d'agir de façon rationnelle.
- 257 Dès lors, les prémices d'une défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux reposant sur une vision extensive et évolutive du trouble mental apparaissaient déjà à travers cet arrêt. De plus, la nécessité pour l'individu d'agir de façon rationnelle constituait déjà un élément clé dans la réflexion que menait la Cour suprême dans *Oommen*. Le noyau dur de la réflexion relative à l'article 16 du *Code criminel* se trouve désormais dans *Bouchard-Lebrun*. Cet arrêt nous expose avec une clarté exemplaire les composantes de cette défense et notamment la nécessité pour l'individu d'être capable d'agir de façon rationnelle⁴⁷³.

⁴⁶⁹ *Id.*

⁴⁷⁰ *R. c. Oommen*, [1994] 2 R.C.S. 507.

⁴⁷¹ *Cooper c. R.*, [1980] 1 R.C.S. 1149, 1160 (J. Dickson).

⁴⁷² *R. c. Oommen*, préc., note 470, 508.

⁴⁷³ *R. c. Bouchard-Lebrun*, préc., note 42.

258 Malgré tous ces principes qui nous rappellent qu'on présume que chaque individu est censé disposé d'une forme d'autonomie et de rationalité, il est possible de renverser cette présomption de santé mentale en démontrant que l'individu est incapable d'agir de façon rationnelle. Pour ce faire, il sera nécessaire de satisfaire à une précondition, en l'occurrence l'existence d'un trouble mental (1). Il faudra par ailleurs vérifier si l'individu est incapable de juger de la nature ou de la qualité d'un acte (2) ou de savoir qu'un acte est mauvais (3).

(1) Précondition : l'existence d'un trouble mental

259 Malgré la qualité de leurs propos et la clairvoyance dont ils ont pu faire preuve dès le 19^e siècle dans l'élaboration des standards de la défense d'aliénation mentale, les juges du Banc de la Reine n'ont donné aucune précision sur la signification du terme "maladie mentale". Toutefois, malgré la dimension apparemment restrictive du terme (qui n'inclurait à priori que les cas de folie⁴⁷⁴), certains auteurs affirment le contraire.

260 Le professeur Glanville Williams par exemple, pense que la formulation des règles *M'Naghten* induit une lecture plus extensive du terme. Celle-ci prendrait en compte non seulement les cas de folie, mais aussi toutes les situations où l'accusé présenterait une déficience mentale⁴⁷⁵. De leur côté, les auteurs canadiens Smith et Hogan affirment la chose suivante: « It seems that any disease which produces a malfunction is a disease of the mind »⁴⁷⁶.

261 Ainsi, on comprend à travers la vision extensive du terme "maladie mentale", que la signification de ce concept provient d'une vision juridique plus que médical. Cette idée a d'ailleurs été soulignée en Angleterre dès 1957 dans *Kemp*:

« Doctors' personal views, of course, are not binding on me. I have to interpret the rules according to the ordinary principles of interpretation, but I derive help from their interpretations in as much as they illustrate the nature of the disease and the matters which from the medical point of view have to be considered in determining whether or not it is a disease of the mind. »⁴⁷⁷.

262 Dans cet arrêt, la question importante était de savoir si l'artériosclérose pouvait être considérée comme une maladie mentale. Rejetant une vision trop restrictive du terme, le

⁴⁷⁴ Stanley YEO, préc., note 448, 245.

⁴⁷⁵ *Id.*

⁴⁷⁶ John Cyril SMITH et Brian HOGAN, *Criminal Law*, 4th ed., London UK, Butterworths, 1978.

⁴⁷⁷ *R. v. Kemp*, [1957] 1 Q.B. 399 (j. Devlin).

juge Devlin affirma que les affections aussi bien physiques que mentales pouvaient donner lieu à l'ouverture de la défense⁴⁷⁸.

- 263 Dans *Bratty*⁴⁷⁹, on a la confirmation que seul le juge décide de l'orientation à donner à ce terme. Le juge n'est pas lié par les développements qui ont pu être effectués sur le plan médical. Les arrêts *Rabey*⁴⁸⁰ et *Simpson*⁴⁸¹ confirmeront cette tendance quelques années plus tard. Mais c'est bien *Cooper*⁴⁸² qui jette les bases de la définition du terme « maladie mentale » au Canada tout en confirmant qu'il s'agit d'un concept légal:

« En bref, on pourrait dire qu'au sens juridique, « maladie mentale » comprend toute maladie, tout trouble ou tout état anormal qui affecte la raison humaine et son fonctionnement à l'exclusion, toutefois, des états volontairement provoqués par l'alcool ou les stupéfiants, et des états mentaux transitoires comme l'hystérie ou la commotion. Afin d'appuyer une défense d'aliénation mentale, la maladie doit, bien sûr, être d'une intensité telle qu'elle rende l'accusé incapable de juger la nature et la qualité de l'acte violent ou de savoir qu'il est mauvais. »⁴⁸³.

- 264 Il convient d'ailleurs de rappeler que la définition médicale des troubles mentaux est sensiblement différente de celle que nous connaissons en droit pénal. En effet, le *Manuel diagnostique et statistique des troubles mentaux* en donne la définition suivante :

« Chaque trouble mental est conçu comme un syndrome ou un ensemble cliniquement significatif, comportemental ou psychologique, survenant chez un individu et associé à un désarroi actuel (symptôme de souffrance), à une incapacité (handicap dans un ou plusieurs secteurs de fonctionnement) ou à une augmentation du risque d'exposition : soit à la mort, soit à la douleur, soit à une invalidité ou à une perte importante de liberté. »⁴⁸⁴.

- 265 Ce contraste saisissant permet d'expliquer la distinction qu'il est nécessaire de faire entre la définition médicale et la définition juridique des troubles mentaux. En effet, en matière médicale, on a plutôt tendance à associer certains symptômes à une maladie pour ensuite développer un traitement⁴⁸⁵.
- 266 À travers le DSM, on comprend donc que les contours de la définition de la maladie mentale sont flous. C'est donc aux juges de préciser les critères de la définition du trouble mental

⁴⁷⁸ *Id.*

⁴⁷⁹ *Bratty v. A.-G. for Northern Ireland*, [1963] A.C. 386.

⁴⁸⁰ *Rabey c. R.*, [1980] 2 R.C.S. 513.

⁴⁸¹ *R. v. Simpson* (1977), 35 C.C.C. (2d) 337.

⁴⁸² *Cooper c. R.*, préc., note 471.

⁴⁸³ *Id.*, 1159 et 1160 (J. Dickson).

⁴⁸⁴ AMERICAN PSYCHIATRIC ASSOCIATION, DSM-III-R, Manuel diagnostique et statistique des troubles mentaux, Paris, Masson, 1989, cité dans Gilles LEGARÉ, La prévalence des troubles mentaux dans le Bas-Saint-Laurent, Rapport final, Direction de la santé publique du Bas-Saint Laurent, Août 1995.

⁴⁸⁵ Michel FOUCAULT, Maladie mentale et psychologie, Paris, P.U.F., 1988, p. 14.

tout en leur laissant une certaine marge de manœuvre. Ainsi, bien que la définition qu'adoptent les tribunaux soit « tributaire de la science médicale »⁴⁸⁶, il n'en demeure pas moins que la présence d'une maladie mentale chez l'accusé est une question de droit qui appartient au juge des faits⁴⁸⁷.

- 267 Le cadre d'analyse développé dans *Stone*⁴⁸⁸ permet également d'illustrer le caractère juridique de l'exercice de qualification de la condition mentale de l'accusé. Les juges ont recours à ce test dans le but d'établir si la condition mentale de l'accusé constitue une maladie mentale au sens de l'article 16. Ce test fait d'abord intervenir la question du caractère interne ou externe de la cause de l'état mental. On compare l'état mental de l'accusé à celui d'une personne normale placée dans les mêmes circonstances.
- 268 Par la suite, on examine la question du risque que l'accusé se retrouve de nouveau dans une situation susceptible de provoquer l'état mental allégué. Cette question découle directement du souci des tribunaux de protéger la société contre les individus potentiellement dangereux : le risque de récurrence de l'état mental allégué militera en faveur de la présence d'une maladie mentale au sens de l'article 16, puisque l'individu dangereux dont la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux est soulevée avec succès pourra se voir imposer une ordonnance de traitement en institution psychiatrique.
- 269 Finalement, le juge devra tenir compte de certaines considérations d'ordre public qui sous-tendent l'examen de la qualification de la condition mentale de l'accusé. Il devra notamment se questionner sur la nécessité de protéger la société contre l'accusé en le soumettant à la procédure spéciale établie par la partie XX.1 du *Code criminel*⁴⁸⁹. Une réponse affirmative à cette question militera en faveur de la présence d'une maladie mentale. Ce test de la qualification juridique des troubles mentaux issu de *Stone* a notamment été évoqué dans *Luedecke* rendu par la Cour d'appel de l'Alberta.
- 270 Dans cette décision, l'accusé a été accusé d'agression sexuelle. Il a admis qu'il s'était engagé dans des relations sexuelles non consensuelles avec la victime, mais a affirmé qu'il dormait lorsque l'activité sexuelle a eu lieu.

⁴⁸⁶ R. c. *Turcotte*, 2013 QCCA 1916 (CanLII), par. 72.

⁴⁸⁷ *Rabey c. La Reine*, préc., note 480; *Bratty v. A.G. Northern Ireland*, préc., note 479.

⁴⁸⁸ R. c. *Stone*, [1999] 2 RCS 290.

⁴⁸⁹ R. c. *Bouchard-Lebrun*, préc., note 42, par. 75.

271 Lors du procès en première instance, un expert en troubles du sommeil a affirmé que l'accusé était dans un état parasomniaque au moment des faits. L'expert a expliqué qu'une personne qui éprouve un épisode parasomniaque agit dans un état de conscience diminuée, avec une certaine incapacité de contrôle sur son comportement. Il est important d'ajouter que l'accusé avait des antécédents familiaux de parasomnie et avait connu ce genre de mésaventures par le passé, notamment le fait de s'engager dans des rapports sexuels avec des partenaires pendant le sommeil. L'expert a identifié des facteurs qui sont connus pour déclencher des événements parasomniaques, c'est à dire la privation de sommeil, le stress et la consommation d'alcool. Enfin, l'expert a déclaré que, d'un point de vue médical, il ne considérait pas la parasomnie comme une maladie mentale ou un trouble. S'appuyant principalement sur la preuve non contredite de l'expert, le juge du procès a conclu que les actes de l'accusé étaient involontaires et qu'ils n'étaient pas le produit d'un trouble mental. Il a donc acquitté l'accusé de façon inconditionnelle.

272 Prenant le contrepied du jugement rendu en première instance, la Cour d'appel renversa la décision rendue en s'appuyant sur les critères établis dans *Stone*. Elle affirme que l'accusé souffrait bel et bien d'un automatisme avec trouble mental, car le trouble dont souffrait l'accusé constituait un risque pour la communauté :

« With respect to the trial judge, his rejection of the prior sexsomnia incidents as having no value in considering whether the respondent posed a risk runs contrary to the fundamental nature of the defence advanced by the respondent. It was central to his position that he had no awareness of what he was doing and no control over his actions. It must follow that he was incapable of distinguishing between a consensual or non-consensual situation while in a parasomniac state. The trial judge should not have relied on a distinction that the accused was incapable of making to diminish the risk posed by the respondent. »⁴⁹⁰.

273 Mais dans cette décision, c'est surtout la réaffirmation de la prépondérance du droit sur les sciences médicales dans la définition de ce qui constitue un trouble mental qui interpelle. En effet, dans son analyse, le juge Doherty désavoue le juge de première instance en précisant qu'il n'aurait pas dû se fonder exclusivement sur l'avis de l'expert médical pour déterminer si l'accusé souffrait d'un trouble mental :

« The trial judge also placed considerable emphasis on the firmness of Dr. Shapiro's evidence that the respondent's parasomnia did not constitute a disease of the mind. Dr. Shapiro's opinion that parasomnia did not constitute a disease of the mind, as opposed to his explanation of parasomnia and his opinion that the respondent was in a parasomniac state, had little or no evidentiary value. Nor was the force with which

⁴⁹⁰ *R. v. Luedecke*, 2008 ONCA 716, (Can LII), par. 110 (j. Doherty).

he held that opinion of any significance. As Martin J.A. observed in *Rabey*, at p. 13 O.R., p. 474 C.C.C.:

Indeed, in strictness, a medical witness is not entitled to state that a particular condition is or is not a disease of the mind since that is a legal question. In practice, however, it is often convenient and permissible, in the discretion of the Judge, for a medical witness to testify in those terms.

The trial judge should not have been influenced by Dr. Shapiro's opinion as to the proper categorization of the respondent's medical condition when deciding whether as a matter of law and for policy reasons that condition should or should not be characterized as a disease of the mind. »⁴⁹¹.

274 Cet arrêt illustre une nouvelle fois le fait que malgré l'influence non négligeable des données médicales dans l'appréhension des maladies mentales (schizophrénie, démence etc...), le droit en conserve une définition spécifique.

275 Dès qu'il y a preuve suffisante qu'un accusé souffre d'un état qui, en droit, pourrait constituer une maladie mentale, le juge doit laisser le jury décider, en tant que question de fait, si l'accusé était atteint de maladie mentale au moment de la perpétration de l'acte criminel. La question la plus difficile, lorsque l'aliénation mentale est invoquée comme moyen de défense, concerne le second critère à appliquer pour déterminer la responsabilité criminelle. Comme l'a dit le juge McIntyre dans *Kjeldsen* :

« [TRADUCTION] Dans un grand nombre de cas, sinon la plupart, où l'aliénation mentale est invoquée comme moyen de défense, la question de savoir si l'accusé souffrait d'une maladie mentale n'est pas la question cruciale ; la question déterminante est de savoir si un état qui, de l'avis de tous, constitue une maladie mentale, rendait l'accusé incapable de juger la nature et la qualité de l'acte ou de savoir qu'il était mauvais. A mon avis, la vraie question en l'espèce n'est pas de savoir si l'accusé souffrait d'une maladie mentale, mais de savoir s'il était capable de juger la nature et la qualité de l'acte. Cette seconde question aurait dû être soumise en termes clairs à l'appréciation du jury. »⁴⁹².

(2) La capacité de juger de la nature et la qualité d'un acte

276 Ce principe découlant directement des règles *M'Naghten* est la première illustration du caractère cognitif des critères de l'article 16 du *Code criminel*. Contrairement à la portée originelle des règles *M'Naghten* qui exigent "une connaissance" de la nature et la qualité de l'acte commis par l'accusé⁴⁹³, l'article 16 exige que l'individu puisse apprécier la nature et la

⁴⁹¹ *Id.*, par. 113 et 114 (j. Doherty).

⁴⁹² *Kjeldsen c. La Reine*, [1981] 2 R.C.S. 617, 622 (j. McIntyre).

⁴⁹³ S. YEO, préc., note 448, 249.

qualité des actes qu'il commet. Cette expression spécifique au Canada, induit un profond niveau de cognition qui inclut non pas seulement la connaissance superficielle d'un acte ou d'une conduite mais également sa signification et ses effets. L'arrêt *Cooper* qui précise les contours de ce premier critère nous éclaire un peu plus sur la question :

« L'exigence, propre au Canada, est celle de la perception, une capacité de percevoir les conséquences, les répercussions et les résultats d'un acte matériel. Un accusé peut être conscient de l'aspect matériel de son acte (c.-à-d., la strangulation) sans nécessairement pouvoir juger que, par sa nature et sa qualité, cet acte entraînera la mort d'un être humain. Il s'agit simplement d'une réitération, propre à la défense d'aliénation mentale, du principe que la *mens rea*, ou l'intention relativement aux conséquences d'un acte, est un élément nécessaire dans la perpétration d'un crime. »⁴⁹⁴.

277 Préalablement à ces indications données par le juge Dickson dans *Cooper*, la Commission Royale du Canada avait établi des critères précis permettant d'éclairer les juges sur la question:

« Under the Canadian statute law a disease of the mind that renders the accused person incapable of an appreciation of the nature and quality of the act must necessarily involve more than mere knowledge than the act is being committed; there must be an appreciation of the factors involved in the act and a mental capacity to measure and foresee the consequences of the violent conduct. »⁴⁹⁵.

278 A travers ces propos, on comprend une nouvelle fois que le terme "juger" requiert un niveau de compréhension de l'acte bien supérieur à la simple connaissance requise par les règles *M'Naghten*. Ainsi, l'individu qui connaîtrait la signification d'un acte mais qui serait incapable de prévoir les conséquences néfastes que pourrait avoir cet acte sur une victime pourrait bénéficier de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux.

279 Ce critère renvoie par exemple à un individu qui, ne saurait pas qu'en poignardant la victime au thorax, il allait probablement la blesser gravement, voire la tuer. À travers l'ensemble de ces propos, on comprend donc que l'appréciation de la nature d'une conduite criminelle dans la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux induit une compréhension précise chez l'individu des conséquences qu'un acte peut produire.

280 Le droit canadien semble donc prendre le contrepied des règles *M'Naghten* en étoffant à travers des exigences de nature cognitive ce premier critère de l'article 16 du *Code criminel*. Ces affirmations découlant d'une lecture attentive des règles *M'Naghten* sont néanmoins

⁴⁹⁴ *Cooper c. R.*, préc., note 471, 1163 (J. Dickson).

⁴⁹⁵ RAPPORT DE LA COMMISSION ROYALE SUR LA DÉFENSE D'ALIÉNATION MENTALE EN MATIÈRE CRIMINELLE (RAPPORT MCRUER) cité dans *Cooper c. R.*, préc., note 471, 1161.

tempérées par certains professeurs tels que Hugues Parent pour qui la situation juridique de l'aliéné en Angleterre et au Canada est relativement identique :

« L'analyse comparée de l'article 16 C.cr. et les règles M'Naghten révèle, en effet, une similitude évidente entre les deux approches, similitude qui se concrétise dans l'évaluation de la capacité de l'individu de percevoir la nature physique de son acte – *par exemple, de savoir qu'il frappait une femme avec un couteau- et d'en appréhender les conséquences matérielles – en l'espèce, qu'il infligeait une blessure pouvant causer la mort.* En somme, les solutions retenues par les tribunaux anglais et le Parlement canadien constituent « deux versions de la même approche » visant à exclure du champ de la responsabilité pénale les personnes qui, au moment du crime, n'étaient pas en mesure de comprendre les conséquences matérielles de leurs actes. »⁴⁹⁶.

- 281 Toujours est-il que quelle que soit la perspective adoptée, c'est toute la dimension cognitive de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux qui transparaît dans ce principe, car le juge ne doit pas se contenter de s'assurer que l'accusé connaissait la nature et la qualité de l'acte en question, mais bien de vérifier que celui-ci était capable de jauger, de mesurer l'acte qu'il posait.
- 282 Notons que ce principe parfaitement retranscrit dans *Cooper*, a également été évoqué dans les arrêts *Barnier*⁴⁹⁷ et *Abbey*⁴⁹⁸. Dans l'arrêt *Noyes* rendu récemment par la Cour suprême de Colombie-Britannique, les juges ont une nouvelle fois confirmé que l'individu souffrant de troubles mentaux doit pouvoir prévoir les conséquences matérielles que son acte pourrait produire⁴⁹⁹.

⁴⁹⁶ Hugues PARENT, *Traité de droit criminel. L'imputabilité*, t. 4, Montréal, Les Éditions Thémis, 2015, p. 125 et 126.

⁴⁹⁷ R. c. *Barnier*, [1980] 1 R.C.S. 1124, 1125 (J. Estey) : « D'après l'usage ordinaire de ces mots, il appert que « to appreciate » (juger) comprend l'acte de savoir mais l'inverse n'est pas nécessairement vrai. Le verbe « savoir » a une connotation positive qui exige une simple conscience, l'acte de recevoir de l'information sans plus. L'acte de juger, par contre, est au deuxième stade du processus mental qui exige l'analyse de la connaissance ou de l'expérience d'une façon ou d'une autre. Il se dégage donc clairement du sens évident de l'article que le Parlement voulait que, pour qu'une personne soit aliénée au sens de la définition législative, elle doive d'abord être incapable de juger, au sens analytique, la nature et la qualité de l'acte ou de savoir, au sens positif, que son acte était mauvais. L'arrêt *Schwartz* n'a aucunement porté sur ce processus ».

⁴⁹⁸ R. c. *Abbey*, [1982] 2 R.C.S. 24, 32.

⁴⁹⁹ R. v. *Noyes*, 2010 BCSC 1240, par. 50 (J. McEwan) : « In this case, there is evidence that Ms. Noyes felt a strong pressure to act decisively on August 15, 2009, which included external signals she interpreted as reinforcing this conviction. In her first interview with Dr. Lohrasbe, Ms. Noyes suggested that she took the preparatory steps of getting the knife out and placing it where she could get it, before she lured Mr. Fulton into her home, although she was not as clear on these details in her second interview. In any event, it is clear that the accused intended to kill Mr. Fulton. There is some doubt about whether she foresaw the finality of the act of killing, which seems to have been enveloped in a notion that a beneficial world-changing event would follow her actions. These may have been tempered by notions of resurrection, if past manifestations of this kind of thinking by the accused are of any assistance. The nature of the events anticipated by Ms. Noyes as a result of this sacrifice, i.e., mountains moving and dead people returning to life, suggest that, in some sense, the natural and ordinary consequences of such a killing might have seemed irrelevant ».

(3) La capacité de savoir que l'acte est mauvais

- 283 D'après les règles *M'Naghten*, bien que l'accusé sache juger de la nature et la qualité de l'acte qu'il commet, celui-ci peut bénéficier de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux s'il est incapable de savoir que l'acte qu'il commet est mauvais. Dès le départ, le terme "mauvais" issu de la formulation des juges du banc de la Reine a été jugé ambigu, mais surtout susceptible d'interprétation diverses par les pays de *common law*.
- 284 Les cours anglaises par exemple, ont très tôt restreint l'interprétation qui pouvait être donné au terme mauvais en affirmant qu'il renvoyait à un acte contraire à la loi⁵⁰⁰. Au Canada, ce second critère de l'article 16 a également fait l'objet d'un débat assez animé.
- 285 Dans *Schwartz*⁵⁰¹, les juges de la Cour suprême canadienne ont suivi le chemin emprunté par les juridictions anglaises précisant que le terme "mauvais" du second alinéa de l'article 16 renvoyait à l'illégalité de l'acte commis. Il est à noter dans cette décision de la Cour suprême que quatre juges militaient pour une vision moins restrictive de ce critère, réclamant en plus de l'illégalité de l'acte, un critère d'immoralité, en l'occurrence que l'accusé ne sache pas que l'acte qu'il commet est moralement mauvais⁵⁰².
- 286 Toutefois, la dissidence de certains juges tel que le juge Dickson a permis d'infléchir la position de la Cour suprême quelques années plus tard dans *Chaulk*. Cet arrêt, rendu en 1990, pose les jalons du second critère de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux au Canada. Dans celui-ci, les juges Dickson et Lamer notamment définissent les contours de ce critère avec la plus grande précision en apportant des éléments nouveaux sur la signification du terme "mauvais" :

« L'arrêt de notre Cour *Schwartz c. La Reine*, [1977] 1 R.C.S. 673, est renversé. En vertu du par. 16(2), les tribunaux doivent décider, dans chaque cas, si l'accusé était incapable, en raison d'une maladie mentale, de savoir que l'acte commis était une chose qu'il ne devait pas accomplir. Pour cela, il ne suffit pas de se demander si l'accusé savait que l'acte était contraire au droit positif. Une personne peut très bien se rendre compte qu'un acte est contraire à la loi, mais être en même temps incapable, en raison d'une maladie mentale, de savoir que l'acte est moralement répréhensible dans les circonstances, selon les normes morales de la société. En conséquence, le juge du procès a commis une erreur en informant le jury que les appelants ne pouvaient pas invoquer la défense d'aliénation mentale conformément au par. 16(2) du *Code*, si les accusés savaient, au moment où ils ont commis l'infraction, que l'acte

⁵⁰⁰ *R. v Windle*, [1952] 2 Q.B. 826.

⁵⁰¹ *R. c. Schwartz*, [1988] 2 R.C.S. 443.

⁵⁰² *R. c. Chaulk*, préc., note 463.

était contraire aux lois du Canada. En raison de l'erreur du juge du procès, il y a lieu d'ordonner un nouveau procès. »⁵⁰³.

- 287 Ainsi, la Cour suprême du Canada précise que le mot "mauvais" renvoie à un aspect légal mais aussi moral. Cette interprétation extensive du terme mauvais est loin d'être l'apanage du Canada, puisque cette approche a été adoptée dans un certain nombre de juridictions du Commonwealth⁵⁰⁴.
- 288 Il est par ailleurs important de noter que la dimension morale de ce principe renvoie non pas au code moral de l'accusé mais aux principes que la société défend et garantit à l'ensemble des individus à travers la responsabilité pénale. Cette double interprétation du terme mauvais ouvre une palette assez large au juge canadien qui peut mener une réflexion à la fois sur le terrain de l'illégalité de l'acte mais également sur celui de son immoralité.
- 289 Certains auteurs ont critiqué cette interprétation qui élargit considérablement le champ de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux, notamment aux criminels psychopathes⁵⁰⁵. Ces principes développés dans *Chaulk* ont été repris et appliqués pour la première fois dans *R. c. Oommen*⁵⁰⁶.
- 290 Dans cette affaire de meurtre, l'accusé souffrait de troubles psychotiques de type paranoïde. Sous l'emprise de ces troubles, l'accusé a tiré à bout portant sur la victime avec une carabine de calibre 22, la tuant sur le coup. L'accusé pensait en effet que les membres du syndicat local avaient mandaté la victime pour le tuer.
- 291 Dans cet arrêt, la Cour suprême confirme de façon unanime le jugement rendu par la Cour d'appel de l'Alberta. Confirmant les principes énoncés dans *Chaulk*, la juge McLachlin apporte toutefois quelques précisions fort instructives:

« Il faut examiner non pas la capacité générale de distinguer le bien du mal, mais plutôt la capacité de savoir qu'un acte donné était mauvais dans les circonstances. L'accusé doit avoir la capacité intellectuelle de distinguer le bien du mal au sens abstrait. Cependant, il doit aussi avoir la capacité d'appliquer rationnellement cette connaissance à l'acte reproché. »⁵⁰⁷.

⁵⁰³ *R. c. Chaulk*, préc., note 463, p. (j.c Dickson, j.c Lamer, j. Wilson, j. Laforest, j. Gonthier et j. Cory).

⁵⁰⁴ Nommément l'Inde, la Malaisie, le Nigéria du Nord et Singapour. Pour plus de précisions voir encore une fois S. YEO, préc., note 448, p. 252.

⁵⁰⁵ *Id.* p. 251 et 252.

⁵⁰⁶ *R. c. Oommen*, préc., note 470.

⁵⁰⁷ *Id.*, 516 (j. McLachlin).

292 Au regard de ces propos plein de clarté de la juge McLachlin, on comprend que la question n'est pas de savoir si l'accusé était incapable de faire la distinction entre le bien et le mal, mais si il était incapable de savoir qu'un acte était mauvais dans les circonstances particulières de l'affaire. De façon plus précise encore, il s'agit de se demander si l'accusé possédait la capacité de faire un choix rationnel lui permettant de déterminer si l'acte était bon ou mauvais et de façon conséquente, s'il devait agir ainsi ou non. Pour certains professeurs tels que Hugues Parent néanmoins, la capacité de décider rationnellement si l'acte est bon ou mauvais englobe nécessairement la capacité intellectuelle de distinguer le bien du mal :

« Si le renvoi à la capacité d'appliquer rationnellement cette connaissance à l'acte reproché semble opportun, il en va autrement de la mention concernant la capacité intellectuelle de distinguer le bien du mal au sens abstrait. C'est que la capacité de réfléchir avec un minimum de bon sens et de calme sur la valeur morale de l'acte reproché recouvre, à notre avis, la capacité abstraite de distinguer le bien du mal, de sorte que l'individu qui n'est pas en mesure de distinguer le bien du mal est automatiquement incapable de décider rationnellement si l'acte est bon ou mauvais. L'un ne va pas sans l'autre. Inutile, donc, de référer à la capacité intellectuelle de distinguer le bien du mal, celle-ci étant naturellement comprise dans la capacité de décider rationnellement si l'acte est bon ou mauvais. »⁵⁰⁸.

293 Depuis *Oommen*, cette capacité de pouvoir décider rationnellement si l'acte est bon ou mauvais a été maintes fois évoquée devant les tribunaux⁵⁰⁹. Néanmoins, c'est dans *R. v. Siu*⁵¹⁰, une décision récente rendue en Colombie-Britannique que se manifeste avec le plus de clarté l'application de ce principe.

294 Dans cet arrêt, l'accusé faisait face à deux accusations, en l'occurrence le meurtre de sa mère et une tentative de meurtre sur la personne de sa nièce. L'accusé les avait en effet poignardées, conjointement, à 392 reprises⁵¹¹. Les experts ont pu déterminer que M. Siu souffrait de schizophrénie au moment de la commission des crimes.

295 En effet, il expliquait que ce n'était pas lui qui avait poignardé les deux femmes, mais bien trois fantômes qui « portaient le visage de sa mère »⁵¹². De plus, il indiquait qu'il avait la

⁵⁰⁸ H. PARENT, préc., note 496, p. 131.

⁵⁰⁹ Voir *R. c. O'Brien*, [2002] M.J. No. 272, par. 9-14 (B.R.) *R. c. Mitchell*, [1998] O.J. No. 713 (Ct. of J.); *R. c. M.A.*, [2011]; *R. c. J.R.V.*, [2011] B.C.J. No. 223 (S.C.); *R. c. Colyn*, [1999] N. B.j. No 187 (Q.B.): Colyn believed that Misch wanted to poison him and was connected with the mob. He heard voices in his head and on television to attack Misch but not to kill him. Colyn had had functional disorders since the age of 14. This was then his progressive schizophrenia began. [...] He was not criminally responsible because of mental disorder. [...] Colyn appreciated the nature and quality of his act. However, he did not know that it was wrong [...].

⁵¹⁰ *R. v. Siu*, 2016 BCSC 1668 (CanLII).

⁵¹¹ *Id.* par. 11.

⁵¹² *Id.*

conviction que sa mère tentait depuis quelque temps de l'empoisonner et que sa nièce participait au complot⁵¹³. S'appuyant notamment sur le témoignage de l'expert, le juge Silverman précise qu'au regard de l'incapacité de l'accusé de pouvoir appliquer rationnellement sa connaissance du bien et du mal, la Cour n'a pas d'autre choix que de déclarer l'accusé non-responsable criminellement pour cause de troubles mentaux :

« Though it is not necessary that the second alternative under part one of the test be satisfied, I am nevertheless going to note that I am also satisfied that it has been met and that he did not know that what he did was wrong. In that regard, Dr. Brink says this again in his report. I will simply quote it:

In my respectful view, Mr. Siu was in a state of acute psychosis at the time of the commission of the acts in question and the severity of the psychosis was such that he acted in the delusional belief that he was attacking 'ghosts' or that he was defending his safety from homicidal persons or ghosts. It therefore is my opinion that his illness deprived Mr. Siu, at the time, of the capacity to apply the usual ability to distinguish right from wrong and that he did not know the moral wrongfulness of his actions.

Dr. Brink expanded upon that and certainly continued to agree with that opinion in his oral evidence.

It follows that parts one and two of the s. 16 test have been met, and as a consequence of that, the Court is bound, in accordance with s. 672.34 of the *Code*, to render a verdict that Mr. Siu committed the *actus reus* of the offences but is not criminally responsible on account of mental disorder. »⁵¹⁴.

- 296 Si l'arrêt *Siu* démontre que l'accusé pourra bénéficier de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux chaque fois qu'il existe un doute sur sa capacité à appliquer rationnellement sa connaissance du bien et du mal, cela n'est absolument pas systématique. Certaines balises existent, et les juges imposent que l'immoralité de l'individu soit conforme aux standards de moralité tels que prônés par la société canadienne. Ainsi, au moment de s'appuyer sur le second critère de l'article 16, l'accusé ne pourra évoquer ses propres principes moraux, lorsqu'il souhaitera démontrer qu'il ignorait que son acte était moralement mauvais. Les standards de moralité sont bien évidemment ceux garantis par la société canadienne. Cette idée, évoquée pour la première fois dans *Chaulk* par le juge Lamer, a été réitérée dans l'arrêt *Campione* rendu récemment par la Cour d'appel de l'Ontario.
- 297 Dans cette affaire, Frances Elaine Campione est accusée de meurtre au premier degré. Le 2 octobre 2006, elle a tué ses deux filles, âgées de dix-neuf mois et de trois ans, en les noyant dans la baignoire. L'appelante a ensuite séché et peigné les cheveux des filles, les a habillées en pyjama, leur a enfilé des boucles d'oreilles et des colliers, et les a mises au lit. Elle les a

⁵¹³ *Id.* par. 13.

⁵¹⁴ *Id.*, par. 28 et 29.

entourées d'animaux en peluche et d'une poupée ainsi que de billes de rosaire enveloppées autour de leurs mains entrelacées. Elle a ensuite tenté, sans succès, de se suicider⁵¹⁵.

- 298 Lors de son procès en première instance, la défense affirme que l'accusée n'était pas pénalement responsable de ses actes en raison d'un trouble psychotique qui la rendait incapable de faire des choix rationnels, c'est-à-dire de savoir que les actes qu'elle posait étaient moralement mauvais⁵¹⁶. Pour la défense, les meurtres commis par l'accusée étaient le fruit de troubles psychopathiques qui la poussaient à penser que tuer ses enfants était un acte altruiste. Elle pensait que la seule façon de sauver ses enfants de son mari était de les envoyer au paradis où elles seraient en sécurité, car sous la protection de Dieu (et où elle serait aussi pour les protéger)⁵¹⁷.
- 299 Lors de son procès, le jury a néanmoins rejeté la défense de non-responsabilité criminelle pour troubles mentaux et a condamné l'accusée pour le meurtre au premier degré de ses deux enfants. Suite à cette décision rendue, l'accusée décide d'interjeter appel en affirmant notamment que le juge du procès n'avait pas convenablement informé le jury sur la signification exacte du terme « mauvais » dans sa dimension morale. La Cour d'appel d'Ontario confirme la décision rendue en première instance et rejette le pourvoi malgré le témoignage de l'expert présenté par la défense. Pour ce dernier, la victime pensait sincèrement que tuer ses enfants constituait la meilleure chose à faire pour les protéger de son mari en les envoyant au paradis sous la protection de Dieu. Ainsi, selon le docteur McMaster, si le jury tenait compte des faits rapportés lors du procès, il devait considérer que l'accusée n'avait pas la capacité de savoir que l'acte commis était mauvais selon les standards de moralité de la société canadienne. Par conséquent, selon l'expert de la défense, l'accusée devait bénéficier de la défense d'aliénation mentale⁵¹⁸.
- 300 La Cour d'appel exclut cependant cette idée en allant dans le même sens que l'expert présenté par la Couronne :

« In the excerpt, Dr. Hucker states – accurately – that a person's subjective belief that the conduct was justifiable does not exempt him or her from criminal responsibility, even where it is driven by a mental disorder. It is clear from the rest of the excerpt that such a subjective belief would exempt a person from criminal responsibility where the person's mental disorder renders her incapable of knowing

⁵¹⁵ *R. v. Campione* 2015 ONCA 67 (CanLII), par. 1-3.

⁵¹⁶ *Id.*, par. 5.

⁵¹⁷ *Id.*

⁵¹⁸ *Id.*, par. 44.

“her actions were morally wrong according to the standards of Canadian society. »⁵¹⁹.

301 En confortant le juge de première instance, la Cour d’appel de l’Ontario réaffirme l’idée selon laquelle les standards de moralité prônés par la société canadienne prime sur les principes moraux de l’accusé. Ce principe, très souvent associé au second critère de l’article 16 du *C.cr.* depuis l’arrêt *Oommen* constitue un moyen efficace de ne pas élargir de façon trop importante la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux et de la rendre plus rigide. Cette rigidité transparait clairement lorsqu’on étudie la façon dont s’appréhende la psychopathie à travers l’article 16 du *Code criminel*. L’exclusion de la psychopathie de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux canadienne n’en est d’ailleurs que la plus parfaite illustration.

Sous-section 2. L’exclusion de la psychopathie de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux

302 L’exclusion de la psychopathie de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux repose sur une forme de paradoxe, car les troubles psychopathiques correspondent à la définition juridique des troubles mentaux (1) mais ne possèdent pas les caractéristiques particulières crépondant aux critères de l’article 16 du *C.cr.* (2).

(1) Des troubles psychopathiques correspondant à la définition juridique des troubles mentaux

303 Traditionnellement, la psychopathie n’est pas perçue comme une maladie mentale. En effet, les troubles qui sont associés à la psychopathie ainsi que la mauvaise image que renvoient les psychopathes renforcent cet *a priori*. Le sens commun pousse donc certaines personnes et notamment les juristes à exclure d’emblée toute assimilation de la psychopathie à un trouble mental. Contrairement à la schizophrénie de type paranoïde, la démence ou encore les troubles psychotiques, la psychopathie n’est même pas considérée comme une maladie mentale par certains scientifiques qui lui préfèrent le qualificatif de trouble de la personnalité.

⁵¹⁹ *Id.*, par. 57.

304 Néanmoins, comme nous l'avons vu précédemment, le droit a une vision extensive de la maladie mentale et notamment des troubles qui peuvent affecter la raison humaine. Les arrêts *Rabey* et surtout *Cooper* expriment de manière significative l'idée que le trouble mental au sens juridique revêt une définition plus large que sa définition médicale. Le fait que le droit pénal canadien admette toute une gamme de troubles mentaux favorisait donc indiscutablement l'inclusion de la psychopathie en tant que trouble mental au sens juridique du terme.

305 Cette idée qui a notamment été émise par le juge Martin, a permis d'écarter l'*a priori* et le scepticisme qui présupposait que la psychopathie ne constituait pas un trouble mental au sens juridique du terme:

« Although medical opinion is, perhaps, not uniform on this subject, it is now recognized that some personality disorders are sufficiently severe to constitute a mental illness. If there is psychiatric evidence that the personality disorder from which the accused is said to suffer is a mental illness, then there is evidence that the accused suffers from a disease of the mind. In those circumstances the accused has met the preliminary precondition or qualification for the defence of insanity. »⁵²⁰.

306 La qualification juridique des troubles mentaux relevant exclusivement des décisions émanant des tribunaux, de nombreux juristes attendaient la confirmation d'une éventuelle assimilation de la psychopathie à un trouble mental. C'est par le biais des arrêts *R. v. Simpson*⁵²¹ et *Kjeldsen c. la Reine*⁵²² rendus quelques années plus tard, que la jurisprudence va confirmer que la psychopathie correspond à la définition du trouble mental telle que définie à l'article 16 du *C.cr.*

307 Dans son exposé au jury sur la question de la maladie mentale, le juge du procès a précisé avec clarté l'appartenance de la psychopathie à la catégorie des troubles mentaux. C'est ce que nous rappelle le juge McIntyre :

« Dans son exposé au jury sur la question de la maladie mentale, le juge du procès a dit :
[TRADUCTION] Je suis convaincu que la psychopathie, dans son sens très général, à cause de ce que nous ont dit les psychiatres, est un terme assez large et général qui décrit une condition que connaissent les psychiatres ; que la psychopathie, au moins sous quelques-unes de ses formes, peut être une maladie mentale qui relève de cet article [...] »⁵²³.

⁵²⁰ *R. v. Simpson*, préc., note 481.

⁵²¹ *Id.*

⁵²² *Kjeldsen*, préc., note 492.

⁵²³ *Id.*, 623 (J. McIntyre).

308 Ainsi, dès l'arrêt *Kjeldsen*, la Cour suprême exprime l'idée d'une incorporation de la psychopathie dans la gamme de troubles mentaux reconnus par le droit pénal canadien. Le dossier médical de monsieur *Kjeldsen* a permis de conforter le juge du procès dans son idée, en l'occurrence que les affections de l'accusé étaient certainement à l'origine de ce crime violent :

« Il y avait une preuve écrasante que l'appelant était un psychopathe. La preuve médicale appuyait la conclusion du juge du procès que la psychopathie pouvait être une maladie mentale. Dans les circonstances, il appartenait au juge du procès de décider, en droit, si la psychopathie entraînait ou pouvait entrer dans la définition d'une maladie mentale en vertu de l'art. 16. Compte tenu des mots, cités ci-dessus, qu'il a employés, je crois qu'il en est venu à la conclusion qu'elle entraînait dans cette définition, et par conséquent, il n'a pas commis d'erreur en la soumettant au jury, qui avait dès lors la tâche d'examiner la preuve et de décider si, en fait, l'appelant était un psychopathe. »⁵²⁴.

309 Bien avant l'étude approfondie des fonctions cérébrales permettant de déterminer la nature exacte de la psychopathie, le droit assimilait déjà la psychopathie à un trouble mental. Cette démarche s'inscrivait à l'époque dans une volonté d'inclure tout trouble pouvant affecter la raison humaine. Finalement, dans *Bouchard-Lebrun* (bien qu'on ne parle pas de psychopathie), on a confirmé cette idée en élargissant un peu plus la gamme de troubles mentaux admis en droit pénal canadien. Rappelons que dans *Bouchard-Lebrun*, il est précisé que « le concept de troubles mentaux demeure évolutif »⁵²⁵ et « permet une adaptation continue aux progrès de la science médicale »⁵²⁶. Eu égard aux énonciations de l'arrêt *Bouchard-Lebrun*, nous pensons que la psychopathie constitue effectivement une affection traduisant un trouble de la raison humaine ou de son fonctionnement. Le fait que le concept de trouble mental reste selon les juges de la Cour suprême « suffisamment flexible pour s'appliquer à toute condition mentale » renforce évidemment l'idée que la psychopathie fait partie intégrante des troubles mentaux tels que définis par le droit.

310 Au-delà de l'enjeu relatif à l'assimilation de la psychopathie à un trouble mental, nous approuvons la façon dont la Cour suprême appréhende la question du trouble mental depuis l'arrêt *Kjeldsen*, mais surtout à travers l'arrêt *Bouchard-Lebrun*. Selon nous, l'un des moyens les plus pertinents pour juger de l'efficacité d'un pan du droit est de jauger les moyens qu'il se donne pour toujours adapter ses normes à l'évolution de la société, mais surtout adopter

⁵²⁴ *Kjeldsen c. La Reine*, préc., note 492, 623 et 624 (j. McIntyre).

⁵²⁵ *R. c. Bouchard-Lebrun*, préc., note 68, par. 60.

⁵²⁶ *Id.*

une approche critique. À ce titre, nous estimons que le droit criminel ne devrait pas faire exception.

- 311 À travers les découvertes scientifiques récentes montrant l'implication des entités émotives et volitives dans le comportement psychopathique, nous découvrons de nouvelles caractéristiques censées renforcer la conviction que nous avons que la psychopathie constitue un trouble mental, mais surtout que cette affection influe possiblement sur la capacité des psychopathes à agir de façon rationnelle.
- 312 Bien que la psychopathie constitue un trouble mental au sens de l'article 16 du *C.cr.*, cela ne suffit pas pour bénéficier de la défense de non-responsabilité pour cause de troubles mentaux. A cette précondition s'ajoute le fait de pouvoir démontrer que le psychopathe était incapable de juger de la nature et de la qualité d'un acte ou était incapable de savoir que l'acte qu'il commettait était mauvais. Ce sont ces critères qui, confrontés aux troubles psychopathiques, posent certaines difficultés. En effet, les troubles émotifs et volitifs dont souffre le psychopathe font de lui un cas particulier, voire unique. Les caractéristiques associées à la psychopathie semblent ébranler quelque peu la vision traditionnelle que l'on peut avoir de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux.
- 313 Néanmoins, avant de rentrer dans le détail des critères de l'article 16 qui pourraient susciter le débat, penchons-nous sur les caractéristiques liées aux troubles psychopathiques qui ne répondent pas au premier critère de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux, en l'occurrence la capacité de l'individu psychopathe à pouvoir juger de la nature et la qualité de son acte (2).

(2) Des caractéristiques particulières ne correspondant pas aux critères de l'article 16 du Code criminel

- 314 Très peu d'arrêts dans la jurisprudence nous fournissent une information détaillée sur la capacité ou non qu'auraient les psychopathes à juger de la nature et de la qualité d'un acte. C'est l'arrêt *Kjdelsen* qui nous délivre le plus d'enseignements sur l'application de ce critère à la psychopathie. Rentrions donc dans les détails de cette affaire qui a permis de préciser un des critères de cette défense tout en nous éclairant sur les capacités cognitives des psychopathes.
- 315 Dans cette affaire, Hans Kjdelsen était accusé du meurtre au premier degré d'une conductrice

de taxi dont il avait retenu les services pour le conduire de Calgary à Banff le 23 février 1977. Une fois arrivé dans les environs de Calgary, l'appelant avait ordonné à la conductrice de quitter la route principale et de se diriger vers Exshaw. Lorsqu'elle eut suivi cette directive, il a sorti un couteau et par des menaces, il l'a obligée à s'arrêter et à se soumettre à des rapports sexuels sans son consentement. Il l'a alors tirée de force de l'automobile et l'a tuée brutalement en la frappant à plusieurs reprises à la tête avec une grosse pierre, lui fracassant le crâne. Il lui a finalement ligoté les mains derrière le dos, lui a introduit de force un baillon de bois dans la bouche et a laissé son corps dans les buissons où on l'a retrouvé quelques jours plus tard. Après s'être ainsi débarrassé de sa victime, il a quitté les lieux avec le taxi, l'a abandonné quelques kilomètres plus loin et a fait de l'auto-stop jusqu'à Vancouver.

- 316 Les cinq psychiatres cités comme témoins lors du procès ont diagnostiqué Hans Kjeldsen comme étant un psychopathe. Ils ajoutent d'ailleurs qu'il peut être considéré comme très dangereux, eu égard à ses tendances sexuelles déviantes. Si les témoignages des cinq experts se rejoignent sur l'existence de troubles psychopathiques, leurs opinions divergent en revanche sur la question de savoir si l'accusé était capable de juger de la nature et de la qualité de son acte au moment de la commission du crime. Il est intéressant de noter que les avis des psychiatres présentés par la défense et ceux présentés par la poursuite sont diamétralement opposés en ce qui concerne les capacités cognitives de l'accusé. Alors que les deux psychiatres présentés par la défense appliquent une définition large du terme « juger », les psychiatres présentés par la poursuite pensent que le terme « juger » doit s'interpréter de manière restrictive.
- 317 Selon les premiers, le terme « juger » doit s'interpréter de façon extensive, car il renvoie non seulement à la capacité de l'accusé de « prévoir les conséquences matérielles de ses actes, mais aussi la capacité de prévoir et de comprendre les réactions subjectives et émotives des personnes touchées »⁵²⁷. Le psychopathe souffrant de troubles émotifs, les psychiatres de la défense liaient l'incapacité de juger de la nature et de la qualité d'un acte à l'incapacité de l'accusé de ressentir de l'empathie pour la victime. À l'inverse, les psychiatres cités par la poursuite appréhendaient le fait de juger la nature et la qualité d'un acte comme la capacité de comprendre et de prévoir les conséquences matérielles d'un acte uniquement. Cette façon restrictive d'interpréter ce critère, a donc conduit les psychiatres à affirmer que l'accusé était

⁵²⁷ *Kjeldsen c. La Reine*, préc., note 530, 620.

tout à fait « capable de juger la nature et la qualité de ses actes même si leurs conséquences lui importent peu »⁵²⁸.

- 318 Les juges de la Cour suprême se devaient donc de trancher entre ces deux opinions divergentes. Avant d'expliquer précisément la signification du terme « juger la nature et la qualité d'un acte », le juge McIntyre s'appuie sur les affirmations du juge du procès qui avait exclu d'emblée l'interprétation faite par les experts cités par la défense :

« [TRADUCTION] Or, tous deux [les psychiatres cités par la défense] nous disent, à tout prendre, que si on l'arrêtait étape par étape, il saurait ce qu'il faisait, il se rendrait compte qu'il avait des rapports sexuels, il se rendrait compte qu'il braquait un couteau, il se rendrait compte qu'il l'attachait, il se rendrait compte qu'il frappait avec une pierre, mais qu'il ne pourrait juger toutes les conséquences découlant de cet acte et, disent-ils, à cause de son état psychopathique, il serait incapable de juger. Il n'y a aucun doute qu'en droit, leur définition de « juger » ne doit pas être acceptée dans le domaine du droit parce que vous et moi, heureusement ou malheureusement, je ne saurais le dire, nous sommes tenus de prendre la loi telle qu'elle est et telle que les cours l'ont définie à l'occasion. Nous ne nous lançons pas dans une aventure qui nous mène dans un domaine où nous pourrions dire nous croyons que la loi doit être comme ceci ou comme cela, ou nous voudrions la voir comme ceci ou comme cela ; nous la prenons telle qu'elle est avec l'interprétation qu'il faut donner à l'expression « juger la nature et la qualité de l'acte » dans laquelle se trouve le mot « juger. »⁵²⁹.

- 319 Les juges tranchent donc en validant l'opinion proposée par les experts cités par la poursuite. En confirmant l'opinion des psychiatres cités par la poursuite, la Cour s'inscrit dans la lignée des arrêts *Cooper* et *Barnier* rendus antérieurement. Elle nous rappelle une nouvelle fois que l'application du mot « juger » ne se limite pas simplement au caractère matériel des actes mais s'étend également aux conséquences qui en découlent.

- 320 Comment se traduit concrètement ce critère lorsqu'il est appliqué au cas spécifique du psychopathe ? Les juges répondent à cette question en analysant les agissements de monsieur Kjeldsen à la lumière de ce critère de l'article 16 du *C.cr.* :

« Maintenant, le caractère matériel de l'acte serait le caractère matériel ou, comme je dis, les actes que constituent les rapports sexuels, et que représentent le couteau, les coups assénés avec une pierre, le fait d'attacher, de bâillonner, d'abandonner la femme dans l'état où elle était, consiste en ces actes matériels, et vous pouvez le dire assez simplement, *s'il a vraiment conscience qu'en frappant avec une pierre, cela peut causer la mort ou des blessures, nous rejoignons le sens de cet article, peu importe ses attributs émotifs, ou peu importe l'effet émotif que cela a sur la victime,*

⁵²⁸ *Id.*

⁵²⁹ *Id.*, p. 624.

on ne dit pas que cela modifie en rien la nature matérielle de l'acte. On n'a pas à chercher à savoir si la victime a peur, si l'accusé est satisfait, s'il est passionné ou horrifié. C'est une connaissance ou une conscience et une appréciation de la nature matérielle de l'acte, ou de l'ensemble des actes, qui importe. »⁵³⁰.

- 321 La Cour suprême nous explique donc indirectement que les troubles émotifs du psychopathe, et notamment son absence d'empathie sont des éléments à exclure de l'analyse de ce critère. D'après les juges, le psychopathe est donc capable de juger de la nature et qualité d'un acte, bien qu'il souffre de troubles émotifs. Ces derniers confirment d'ailleurs clairement que ces troubles émotifs sont inappropriés d'un point de vue juridique pour juger de la nature et de la qualité d'un acte commis par un individu :

« [...] il ne nous est pas nécessaire d'entrer dans un vaste domaine de conjectures ésotériques et de chercher à découvrir les sentiments ou les émotions d'une personne, ou ce que peut être la réaction d'une personne, c'est une question de savoir si la personne a porté un jugement sur la nature matérielle de ses actes. »⁵³¹.

- 322 L'ensemble de nos développements relatifs à la nature de la psychopathie semblent confirmer ces conclusions pleines d'à propos des juges de la Cour suprême. Rappelons en effet que l'apport récent des neurosciences nous permet d'établir que le psychopathe souffre de troubles émotifs et volitifs considérables et non de troubles cognitifs. Le fait de savoir juger de la nature et de la qualité d'un acte renvoie selon nous à l'usage des facultés cognitives de l'individu. Or ces facultés cognitives, le psychopathe les possède.
- 323 La psychopathie en tant qu'affection n'empêche en rien l'individu de pouvoir juger de la nature et de la qualité d'un acte. Malgré son manque d'empathie apparent ainsi que son incapacité à réprimer ses impulsions, le psychopathe est tout à fait capable de prévoir les conséquences matérielles que son acte peut entraîner. A ce titre, comme l'ont justement souligné les juges dans *Kjeldsen*, l'individu était parfaitement capable de savoir que ses actes répréhensibles entraîneraient des conséquences fortement dommageables pour la victime. L'accusé, Hans Kjeldsen, savait pertinemment qu'en frappant la victime à plusieurs reprises à la tête avec une grosse pierre, il lui fracasserait le crâne.
- 324 Selon nous, le statut de psychopathe sexuel attribué à Kjeldsen traduit plutôt le fait qu'il était incapable de refréner ses impulsions (trouble volitif) et explique notamment son manque d'empathie pour la victime (trouble émotif). La cognition en tant qu'entité constitue

⁵³⁰ *Id.*, 624 et 625.

⁵³¹ *Id.*, 625 (J. McIntyre).

l'élément prépondérant pour permettre à l'individu de prévoir les conséquences matérielles de son acte. Le psychopathe en étant doté, nous pensons qu'il est tout à fait capable de juger de la nature et de la qualité d'un acte.

- 325 L'ensemble de ces idées avait d'ailleurs été défendu dans *R. v. Simpson*⁵³² par le juge Martin de la Cour d'appel de l'Ontario :

« [TRADUCTION] Bien que je sois d'avis que le par. 16(2) dégage de toute responsabilité un accusé qui, à cause d'une maladie mentale, ne comprend pas vraiment la nature, le caractère et « les conséquences de l'acte au moment où il l'accomplit, je ne crois pas que l'exonération prévue à cet article aille jusqu'à s'appliquer à un accusé qui comprend suffisamment la nature, le caractère et les conséquences de l'acte, mais qui n'a simplement pas à l'égard de la victime les sentiments qu'il convient d'avoir ou qui n'a pas les sentiments de remords ou de culpabilité pour ce qu'il a fait, même si cette absence de sentiment provient de la «maladie mentale». L'appréciation de la nature et de la qualité de l'acte ne comporte pas l'exigence que l'acte soit accompagné d'un sentiment approprié quant à l'effet de l'acte sur d'autres personnes⁵³³ [...] Il n'y a pas de doute que l'absence de ces sentiments est une caractéristique commune à beaucoup de personnes qui se livrent à des actes criminels répétés et graves. »⁵³⁴.

- 326 Bien qu'il faille interpréter ces propos restrictivement puisque le juge évoquait ici le premier critère de l'article 16, il était possible d'interpréter ces propos comme une exclusion pure et simple de la psychopathie de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux. Ce point de vue a par ailleurs été entretenu à travers d'autres arrêts rendus il y a quelques années, et notamment les arrêts *Charest*⁵³⁵ ainsi que *Palma*⁵³⁶. Dans le premier cité, l'expert confirme l'idée selon laquelle le psychopathe peut juger de la nature et qualité d'un acte mais va plus loin en affirmant qu'il est capable de savoir qu'un acte est mauvais :

« In cross-examination, Dr. Desrochers stated that sociopaths are (a) in touch with reality; (b) capable of appreciating the nature and quality of their acts and of knowing that an act is wrong and (c) «manipulative, very dangerous and non-rehabilitable». He described Charest as «very intelligent» and capable of appreciating the natural consequences of his acts. »⁵³⁷.

⁵³² *R. v. Simpson*, préc., note 481.

⁵³³ Voir *Willgoss v. The Queen* (1960), 105 C.L.R. 295 ; *R. v. Leech* (1972), 10 C.C.C. (2d) 149, 21 C.R.N.S. 1, [1973] 1 W.W.R. 744 ; *R. v. Craig* (1974), 22 C.C.C. (2d) 212, [1975] 2 W.W.R. 314 (confirmé à 28 C.C.C. (2d) 311).

⁵³⁴ *R. v. Simpson*, préc., note 481, 355.

⁵³⁵ *R. c. Charest*, (1990) 57 C.C.C. (3d) 312 (C.A.Q.).

⁵³⁶ *R. c. Palma*, [2001] O.J. (Quicklaw) n°3283, (S.C.) (rés.).

⁵³⁷ *R. c. Charest*, préc., note 535.

- 327 De la même manière dans *Palma*, le juge conforté par les conclusions d'un expert, réaffirme le fait que le psychopathe peut non seulement prévoir les conséquences matérielles de son acte, mais également savoir que ses agissements sont mauvais :

« Trial of Palma for first-degree murder. In 1996, Palma picked up three prostitutes at three different locations. He shot all three of the prostitutes to death. Palma admitted that he committed the murders. However, he claimed that he could not be held criminally responsible. There was some experts evidence that Palma suffered from a mental illness. It was certain that he had a personality disorder. After the shootings, Palma was at his friend's place and made arrangements to hide or dispose of critical evidence. [...] In confidential psychotherapy sessions during 1994 and 1995, Palma expressed a desire to kill street people, who he described as scum. [...] Palma was convicted. [...] Palma's mental state did not interfere with his intention to commit murder [...] He was aware of what he did and that it was wrong. »⁵³⁸.

- 328 Alors que les arrêts *Kjeldsen* ou encore *Simpson* semblaient insister sur le fait que le psychopathe est capable de juger de la nature et de la qualité de son acte, les arrêts rendus postérieurement vont élargir la grille d'analyse relative à l'application de l'article 16 à la psychopathie. En plus du premier critère, le psychopathe ne répond pas au second critère renvoyant à la capacité de savoir qu'un acte est mauvais.

- 329 Cette façon de percevoir la psychopathie à la lumière de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux a été définitivement entérinée dans *R. c. Oommen*, l'un des arrêts de référence en la matière. En effet, comme nous le savons, c'est par le biais de cette décision que la Cour suprême a éclairci le second critère de l'article 16 du *C.cr.* Pour définir précisément ce que signifiait l'expression être « capable de savoir que l'acte ou omission était mauvais », la Cour suprême s'était appuyée sur l'exemple de la psychopathie :

« Enfin, il y a lieu de souligner qu'il ne s'agit pas en l'espèce d'un psychopathe ou d'une personne dont le code de conduite personnel s'écarte de la norme du bien ou du mal. L'accusé, en l'espèce, acceptait la conception du bien ou du mal de la société. On laisse entendre que, selon cette conception, il était, à cause de ses idées délirantes, incapable de se rendre compte que l'homicide commis était mauvais dans les circonstances particulières de l'affaire. Au contraire, comme l'ont témoigné les psychiatres, il considérait qu'il agissait bien. Cela est différent du cas du psychopathe ou de la personne dont le code de conduite morale s'écarte de la norme. Dans ce cas, une personne est capable de savoir que ses actes sont mauvais aux yeux de la société, mais elle choisit néanmoins de les accomplir »⁵³⁹.

- 330 L'analyse de l'ensemble de ces décisions rendues par la Cour suprême et certaines juridictions inférieures illustraient toute la défiance des juges à l'égard des troubles psychopathiques. Si la jurisprudence de ces trente dernières années permet d'établir avec

⁵³⁸ *R. c. Palma*, [2001] O.J. (Quicklaw) n°3283, (S.C.), préc., note 536.

⁵³⁹ *R. c. Oommen*, préc., note 470, p. 521 et 522.

certitude que la psychopathie est un trouble mental, elle pointe en revanche vers l'incapacité des psychopathes à satisfaire aux critères de l'article 16 du *C.cr.*

- 331 Initialement, l'exclusion de la psychopathie de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux était justifiée par la capacité des psychopathes à prévoir les conséquences matérielles de leurs actes (*Kjeldsen, Regina c. Simpson*). Par la suite, cette exclusion de la psychopathie s'est également justifiée par la capacité des psychopathes à savoir que l'acte ou l'omission était mauvais.
- 332 Cette vision pouvait s'expliquer à l'époque par une forme de consensus scientifique mais également social entourant la question de la psychopathie. Consensus scientifique tout d'abord, car la majorité des opinions scientifiques de l'époque semblait indiquer que le manque d'empathie du psychopathe n'influeait en rien sur sa capacité à pouvoir distinguer le bien du mal ou d'avoir la capacité de savoir qu'un acte est mauvais. Consensus social ensuite, car dans l'inconscient collectif et notamment par l'entremise des médias, les psychopathes ont toujours été considérés comme des agents du chaos semant la mort et la désolation sur leur passage. Cette image controversée, souvent associée à celle du tueur en série a évidemment contribué à renforcer la sévérité des juges à leur égard⁵⁴⁰. Le caractère atroce des actes perpétrés par certains psychopathes jumelés à l'indifférence froide qu'ils manifestent à l'égard de leurs victimes favorisait vraisemblablement leur exclusion de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux⁵⁴¹.
- 333 Au regard de notre étude réactualisée de la nature de la psychopathie, nous pensons toutefois que le discours des juges de la Cour suprême ou des différentes Cours d'appel est désormais contestable. Si nous partageons clairement l'avis de ces différentes juridictions quant à la capacité du psychopathe de juger de la nature et de la qualité d'un acte, nous pensons en revanche que le psychopathe est incapable de savoir qu'un acte est mauvais. En effet, les cartes ont en effet été sensiblement redistribuées depuis plusieurs années aussi bien sur un plan scientifique que juridique.
- 334 En premier lieu, les progrès scientifiques considérables connus ces dernières années ont eu un impact significatif et non-négligeable sur la façon de percevoir certains troubles ou

⁵⁴⁰ Robert K. RESSLER et Tom SHACHTMAN, *Whoever Fights Monsters My Twenty Years Tracking Serial Killers for the FBI*, New York NY, Mass Market Paperback, 1993.

⁵⁴¹ R. c. *Oommen*, préc., note 470, p. 521 et 522.

affections parmi lesquelles la psychopathie. Nous pensons bien évidemment aux neurosciences cognitives et à l'étude approfondie des fonctions cérébrales.

- 335 À travers les découvertes scientifiques récentes montrant l'implication des entités émotives et volitives dans le comportement psychopathique, nous découvrons de nouvelles caractéristiques censées renforcer la conviction que nous avons que la psychopathie constitue un trouble mental, mais surtout que cette affection influe indiscutablement sur la capacité des psychopathes à agir de façon rationnelle. Néanmoins, à l'évolution significative de la science, s'ajoute une évolution progressive du droit et de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux.
- 336 Comme nous l'avons expliqué à maintes reprises, l'arrêt *Bouchard-Lebrun* rendu très récemment, a redessiné certains contours de la la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux. Par le biais de cet arrêt fondamental, rappelons que les juges de la Cour suprême précisaient que « le concept de troubles mentaux demeure évolutif⁵⁴² » et « permet une adaptation continuelle aux progrès de la science médicale »⁵⁴³. Ils ajoutaient par ailleurs que la portée de ce concept reste « suffisamment flexible pour s'appliquer à toute condition mentale qui, selon l'état actuel ou futur de la science médicale, traduit un trouble de la raison humaine ou de son fonctionnement [...] »⁵⁴⁴.
- 337 Ces troubles émotifs et volitifs qui pouvaient constituer hier un handicap au moment d'appliquer les critères de l'article 16, font davantage office d'atout aujourd'hui sur le terrain de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux eu égard aux informations instructives fournies par les neurosciences. Il convient donc d'étudier avec précision ces entités afin d'exposer au grand jour leur implication dans les troubles psychopathiques, mais surtout voir comment elles pourraient s'accorder avec les principaux critères de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux canadienne.

338

⁵⁴² R. c. *Bouchard-Lebrun*, préc., note 42, par. 60.

⁵⁴³ *Id.*

⁵⁴⁴ *Id.*

Section 2. Les troubles émotifs et volitifs du psychopathe en tant que nouvel instrument d'analyse de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux

- 339 Accablé par un déterminisme semblant découler directement de troubles émotifs et volitifs, le psychopathe nous permet donc d'analyser l'article 16 du *C.cr.* à l'aune des découvertes scientifiques majeures de ce début de 21^e siècle. L'émotion et la volition occupent une place importante dans la compréhension des troubles psychopathiques, mais constituent également des outils de réflexion sur ce que constitue réellement à nos yeux la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux.
- 340 Traditionnellement, la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux au Canada et même parfois ailleurs⁵⁴⁵ est perçue à tort selon nous comme une défense prenant exclusivement en compte les troubles cognitifs. Cette perception découle d'une vision erronée de cette défense, notamment dans les milieux juridiques. Cette vision tronquée de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux peut s'expliquer en partie par l'un des critères exigés au second paragraphe de l'article 16 du *C.cr.*, en l'occurrence la capacité de juger de la nature et de la qualité d'un acte. Ce critère parfaitement analysé par les juges de la Cour suprême dans *Kjeldsen*, repose sur l'idée qu'un individu souffrant de troubles mentaux doit être incapable de mesurer la gravité de son acte, mais aussi d'en apprécier les conséquences matérielles. L'aspect cognitif de ce principe repose sur le fait que pour être capable de juger de la nature et de la qualité de ses actes, un accusé doit être capable de savoir ce qu'il fait.
- 341 Cette perception a enveloppé par la suite l'ensemble de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux lui conférant une dimension prétendument cognitive. Cette idée a été renforcée par un certain nombre de décisions de la Cour suprême du Canada qui met davantage l'accent sur les troubles de la cognition au moment d'analyser les critères de l'article 16 du *C.cr.* Ainsi, ni l'émotion, ni la volition ne semblent à première vue faire partie intégrante de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux.

⁵⁴⁵ Voir une nouvelle fois Stanley YEO, préc., note 448, 241-263.

342 En ce qui concerne les troubles émotifs, on pensera bien évidemment aux arrêts *Simpson* et *Kjeldsen* analysés précédemment, où les juges ont notamment affirmé que l'émotion n'avait aucun rôle à jouer dans l'application des deux critères de l'article 16 du *C.cr.* Les troubles liés à la volition n'échappent pas non plus à cette exclusion. En plus des juges, certains auteurs considèrent que seule la cognition en tant qu'entité répond aux exigences des critères de la défense d'aliénation mentale. En effet, d'après les auteurs Tollefson et Starkman dans l'ouvrage *Mental Disorder in Criminal Proceedings* :

« [TRADUCTION] L'article 16 du Code criminel du Canada recourt à un «test cognitif » et ne prévoit pas d'exonération de responsabilité criminelle pour une personne qui soutient que des troubles mentaux l'ont rendue incapable de contrôler sa volonté. Cependant, on a reconnu que l'on peut présenter une preuve d'impulsion irrésistible comme symptôme d'une maladie mentale dont le jury tiendra compte pour déterminer si l'accusé souffrait de troubles mentaux qui le rendaient incapable d'exercer ses fonctions « cognitives » de juger de la nature et de la qualité de l'acte ou de l'omission, ou de savoir que l'acte ou l'omission était mauvais. »⁵⁴⁶.

343 Ces analyses restrictives semblent exclure véritablement les troubles émotifs et volitifs qui, d'après la jurisprudence mais aussi une bonne partie de la doctrine ne répondent pas aux canons de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux qui serait un test cognitif. Nous ne sommes toutefois pas en accord avec cette perception de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux qui n'illustre que très peu l'évolution récente de ce concept, mais qui masque surtout les subtilités de toute sa structure aussi bien sur un plan scientifique que juridique.

344 D'un point de vue scientifique tout d'abord, car cette perception de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux nie les avancées scientifiques majeures de ces dernières années en mettant exclusivement l'accent sur la cognition pour expliquer l'incapacité de certains individus à agir de façon rationnelle. En effet, au-delà de l'apport considérable des neurosciences tel qu'évoquées précédemment, de nombreux scientifiques soulignent aujourd'hui l'interdépendance qui existe entre la cognition, l'émotion et la volition dans l'élaboration du processus décisionnel de l'individu mais surtout dans sa capacité à agir de façon rationnelle⁵⁴⁷.

⁵⁴⁶ Edwin A. TOLLEFSON et Bernard STARKMAN, *Mental disorder in criminal proceedings*, Toronto ON, Carswell, 1993, p. 41.

⁵⁴⁷ Shapiro EDNA et Evelyn WEBER, *Cognitive and Affective Growth (PLE Emotion: Developmental Interaction)*, Londres, Psychology Press, 2015; Philip HARLAND, *How the brain feels working with Emotion and Cognition*, Londres, Wayfinder Press, 2012; William E. SMYTHE, *Toward A Psychology of Persons*, Londres, Lawrence Erlbaum Associates Publishers, 1998.

- 345 Mais concrètement, qu'est ce qui caractérise respectivement la cognition, l'émotion et enfin la volition ? Avant d'évoquer l'interdépendance qui existe entre ces trois entités, nous pensons qu'il convient de les définir respectivement. Dans la philosophie scolastique, la cognition, désigne la faculté de connaître⁵⁴⁸. De manière plus précise encore, la cognition renvoie à l'ensemble des structures et activités psychologiques dont la fonction est la connaissance, par opposition aux domaines de l'affectivité⁵⁴⁹. La cognition nous permet de construire une représentation opératoire de la réalité par le biais de nos perceptions en facilitant nos capacités de raisonnement⁵⁵⁰. C'est cette faculté de connaître qui, associée à notre capacité d'analyse, nous permet de guider nos actions⁵⁵¹.
- 346 Contrairement à la cognition qui renvoie aux notions de connaissance et de perception, l'émotion désigne bien évidemment l'usage des fonctions affectives d'un individu⁵⁵². Bien que l'émotion soit une notion polysémique, il est communément admis qu'elle renvoie à une réaction psychologique et physique d'un individu face à une situation⁵⁵³. L'étymologie du terme émotion permet de nous éclairer un peu plus sur sa signification. Du latin *motio* (action de mouvoir, mouvement), l'émotion est décrite comme une réaction affective transitoire d'assez grande intensité, habituellement provoquée par une stimulation venue de l'environnement⁵⁵⁴. C'est lorsque l'individu est confronté à une situation et à l'interprétation de la réalité que se manifeste son émotion⁵⁵⁵. Les émotions jouent donc un rôle central dans le processus d'apprentissage de l'individu en agissant sur sa capacité de mémorisation, sur sa rétention d'information et sur son attention⁵⁵⁶.

⁵⁴⁸ LAROUSSE, « Cognition », en ligne: <<http://www.larousse.fr/dictionnaires/francais/cognition/17005>> (consulté le 12 juin 2016).

⁵⁴⁹ *Id.*

⁵⁵⁰ Maria A. BRANDIMONTE, Nicola BRUNO et Simona COLLINA, « Cognition » dans Kurt PAWLIK, Gery d'YDEVALLE (dir.) *Psychological Concept: An International Historical Perspective*, New York NY, Psychology Press, 2006, p. 2 et 3.

⁵⁵¹ *Id.*

⁵⁵² Eric SHOUSE, «Feeling, Emotion, Affect», (2005) 8-6 *M/C Journal*, en ligne : <<http://journal.media-culture.org.au/0512/03-shouse.php>>; Luc CIOMPI, «Emotions affect et logique affective, leur place dans la compréhension du monde et d'autrui», en ligne : <<http://www.ciompi.com/pdf/Ciompi-Emotions-affects-et-logique-affective.pdf>>.

⁵⁵³ Freitas-MAGALHAES, *The Psychology of emotions: The allure of human face*, 2nd éd., Porto, Fernando Pessoa Press; Robert DANTZER, *Les Émotions*, Paris, Coll. Que sais-je ?, PUF, 2002.

⁵⁵⁴ LAROUSSE, « Émotion », en ligne : <<http://www.larousse.fr/dictionnaires/francais/emotion/28829>> (consulté le 12 juin 2016).

⁵⁵⁵ Jean-Francois DORTIER, « Les émotions donnent-elles sens à la vie ? » (2006) 171 *Sciences Humaines*, en ligne:<https://www.scienceshumaines.com/les-emotions-donnent-elles-sens-a-la-vie_fr_14542.html>.

⁵⁵⁶ Tobias BROSH, Klaus R. SHERER, Didier GRANDJEAN et David SANDER, « The impact of emotion on perception, attention, memory and decision-making », (2013) *Swiss Medical Weekly* 1, 1-10 ; Elizabeth A. PHELPS, « Human motion and memory : interactions of the amygdala and hippocampal complex », (2004) 14 *Current Opinion in Neurobiology* 198, 198-202 ; Francoise S. MAHEU et Sonia J. LUPIEN, « La mémoire aux

347 Contrairement à la cognition et l'émotion qui renvoient conjointement à une réflexion en amont, la volition est la manifestation ultime de la prise de décision de l'individu. Du latin *volo* (je veux), la volition (également appelé conation)⁵⁵⁷ se définit comme un acte de volonté ou une manifestation de volonté⁵⁵⁸. La volition est une notion qui a été longuement développée par John Locke. Dans son ouvrage, *Essai sur l'entendement humain*, il définissait la volition comme « un acte de l'esprit exerçant avec connaissance l'empire qu'il suppose avoir sur quelque partie de l'homme, pour l'application à quelque action particulière ou pour l'en détourner »⁵⁵⁹. John Locke distingue d'ailleurs parfaitement les deux notions connexes que sont la volition et la volonté:

« Cette puissance que notre esprit a de disposer ainsi de la présence ou de l'absence d'une idée particulière, ou de préférer le mouvement de quelque partie du corps au repos de cette même partie, ou de faire le contraire, c'est ce que nous appelons Volonté. Et l'usage actuel que nous faisons de cette puissance, en produisant ou en cessant de produire telle ou telle action, c'est ce qu'on nomme Volition. »⁵⁶⁰.

348 La volition est donc l'aboutissement quand la cognition et l'émotion sont, elles, des entités qui se situent en amont dans la prise de décision de l'individu. En effet, la volition assiste ces deux entités afin de permettre à l'individu de faire ses choix de façon rationnelle. La volition est une entité prépondérante qui permet à chaque individu de pouvoir faire un choix libre et éclairé. À l'instar de l'émotion qui influe sur la rationalité de l'individu⁵⁶¹, la volition joue un rôle central dans la capacité d'un individu à exercer librement ses choix⁵⁶², notamment et surtout dans le processus conduisant à la prise de décision⁵⁶³.

349 C'est par ailleurs cette entité qui permet à l'individu de persévérer dans tout ce qu'il entreprend et de planifier les choses à long terme. Ainsi, il est avéré que des troubles volitifs

prises avec les émotions et le stress : un impact nécessairement dommageable ? » (2003) 19-1 *Medecine/Science*, 118, 118-124.

⁵⁵⁷ Jean-Paul BROONEN, « Motivation et volition : une distinction incontournable », (2006) *Éducation-Formation* 62, 65.

⁵⁵⁸ LAROUSSE, « Volition », en ligne : <<http://www.larousse.fr/dictionnaires/francais/volition/82465>> (consulté le 12 Juin 2016)

⁵⁵⁹ Victor COUSIN, *Cours de l'histoire de la philosophie moderne, deuxième série*, t. 3, Paris, 1847, p. 357.

⁵⁶⁰ *Id.*

⁵⁶¹ Marcel ZELENBERG, Rob M. A. NELISSEN, Seger M. BREUGELMANS et RIK PIETERS, « On emotion specificity in decision making: Why feeling is for doing Judgment and decision making », (2008) 3 *Judgment and Decision Making* 18, 18-27.

⁵⁶² Keneru Ramakishna RAO et A. C. PARANJPE, « Cognition, Emotion and volition » dans K. RAMAKISHNA RAO et A. C. PARANJPE (dir.) *Psychology in the Indian Tradition*, Delhi, Inde, D. K. Printworld Pvt. Ltd., p. 167, à la p. 204; Patrick HAGGARD, « Human volition: Towards a neuroscience of will », (2008) 9 *Nature reviews* 934, 934-946; Daniel Denison WHEDON, *The freedom of the will as a basis of human responsibility and a divine government*, New York, Carlton and Lanahan, 1864.

⁵⁶³ Adina L. ROSKIES, « How does neurosciences affect our conception of free will », (2010) 33 *Annual Review of Neurosciences* 109, 117-121.

peuvent entraîner une altération de la mémoire à court terme, des difficultés d'inhibition et de jugement, mais également de planification ou d'organisation⁵⁶⁴. Cet impact de la volition sur notre capacité à agir de façon rationnelle est d'ailleurs souvent illustré par Hervey Cleckley ou encore Robert Hare lorsqu'ils évoquent les troubles volitifs inhérents à la psychopathie⁵⁶⁵.

- 350 Au-delà de leurs caractéristiques propres, le décryptage de ces trois entités démontre qu'elles sont indissociables dans le processus décisionnel de l'individu⁵⁶⁶. De récentes études ont montré que les émotions et la cognition sont intimement liées, car elles permettent à l'individu d'interagir avec les autres mais surtout d'appréhender avec précision son environnement⁵⁶⁷. Toutes interviennent dans l'élaboration du choix de l'individu, mais à différentes étapes.
- 351 Ainsi, lorsqu'on analyse avec minutie les développements scientifiques récents, on se rend compte que la faculté d'un individu à agir de façon rationnelle ne repose pas exclusivement sur des problèmes liés aux capacités cognitives de l'individu. En effet, l'émotion et la volition viennent dans un cheminement complexe assister la cognition dans l'élaboration du processus décisionnel de l'individu⁵⁶⁸. A cet égard, la capacité d'agir de façon rationnelle repose sur ce tryptique cognition-émotion-volition qui semble structurer le raisonnement de l'individu et ainsi lui permettre de prendre des décisions rationnelles.
- 352 C'est avec une vision inclusive que nous souhaitons donc appréhender cette défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux. Sous-estimées dans l'analyse du comportement rationnel de l'individu, les entités émotives et volitives y jouent pourtant un rôle fondamental. Si elles favorisent bien évidemment la compréhension du comportement

⁵⁶⁴ Adrian RAINE, préc., note 23.

⁵⁶⁵ H. CLECKLEY, préc., note 18, p. 343-364.

⁵⁶⁶ Andrew TALLON, *Head and Heart: Affection, Cognition, Volition as Triune Consciousness*, New York, Fordham University Press, 1997.

⁵⁶⁷ Luis PESSOA, « Précis on the Cognitive-Emotional », (2015) 38 *Behavioral and Brain Sciences* 1, 1-66; Hadas OKON-SINGER, Talma HENDLER, Luiz PESSOA et Alexander J. SHACKMAN, « The Neurobiology of emotion-cognition interactions: fundamental questions and strategies for future research » (2015) 9 *Front. Hum. Neurosci.* 1, 1-14; Keith OATLEY et Philip N. JOHNSON-LAIRD, « Cognitive approaches to emotions », (2013) *Trends Cogn. Sci.* 1, 1-7; Daniel SALZMAN et Stefano FUSI, « Emotion, Cognition and Mental State Representation in Amygdala and Prefrontal Cortex » (2010) 33 *Ann. Rev. of Neurosci.* 173, 173-202; Laura L. CARSTENSEN et Joseph A. MIKELS, « At the intersection of Emotion and Cognition Aging and the positivity effect », (2005) 14 *American Psychological Society* 117, 117-121; Martha Ann BELL et Christy D. WOLFE, « Emotion and cognition : An Intricately Bound Developmental Process », (2004) 75 *Child Development*, 366, 366-370.

⁵⁶⁸ Paul BROWN, « Back to the future: Pierre Janet, Emotion and Volition » (2010) 2-4 *Emotion Review* 401, 401-402; William G. CAMPBELL, « A disease of volition caused by cognitive impairment », (2003) 48 *Can. J. Psychiatry* 669, 669-674; KLAUS R. SHERER, « Plato's legacy: Relationships between cognition, emotion, and motivation » (1995) 9 *Geneva Studies in Emotion and Communication* 1, 1-7.

individuel, l'importance de ces entités se manifeste de manière encore plus frappante avec les troubles psychopathiques, car elle nous éclaire sur l'éventuelle irrationalité du psychopathe. Après s'être attardé sur le concept de rationalité à travers ses définitions et principes (Sous-section 1), nous rentrerons dans le vif du sujet en analysant en profondeur l'incapacité du psychopathe à agir de façon rationnelle (Sous-Section 2).

Sous-Section 1 : Le concept de rationalité : définitions et principes.

- 353 Comme notre étude préalable de la structure de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux l'a démontré, l'incapacité de faire un choix rationnel peut découler de toute une gamme de troubles mentaux dont fait partie la psychopathie. Dans *Bouchard-Lebrun*, il est clairement affirmé que le droit pénal présume que toute personne est un être autonome et rationnel. À ce titre, nous pensons que la psychopathie constitue une affection susceptible de renverser cette présomption évoquée dans l'arrêt *Bouchard-Lebrun*. En effet, des dysfonctionnements émotifs et volitifs sont responsables d'un état d'esprit troublé qui prive le psychopathe de la capacité d'apprécier rationnellement ce qu'il fait. Son déficit certain sur le plan moral (circuit des émotions) ainsi que les difficultés qu'il rencontre dans la prise de décision (volition) font que le psychopathe perçoit un acte mauvais comme s'il était bon ou justifiable.
- 354 Mais avant de ne nous prononcer sur le degré de rationalité du psychopathe et de se pencher sur les conséquences que cela pourrait avoir sur la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux, tentons de décrypter ces concepts de rationnel et de rationalité.
- 355 Au sens strict du terme, la rationalité renvoie au caractère de ce qui est rationnel⁵⁶⁹. Le concept de rationalité intervient « chaque fois que nous envisageons le comportement humain sous l'angle de l'action, et plus précisément de l'action obéissant à des raisons »⁵⁷⁰. Surtout, les principales caractéristiques de la rationalité sont de conférer une forme

⁵⁶⁹ LAROUSSE, « Rationalité » en ligne: <<http://www.larousse.fr/dictionnaires/francais/rationalité/66650>> (consulté le 12 juin 2016).

⁵⁷⁰ Philippe MONGIN, « Le principe de rationalité et l'unité des sciences sociales » (2002) 53 *Revue économique* 301, 301.

d'intelligibilité et de prévisibilité à l'ensemble des comportements humains⁵⁷¹. Enfin, la rationalité aurait une fonction explicative⁵⁷².

- 356 On y voit toutefois un peu plus clair lorsqu'on cherche à établir la définition du terme « rationnel ». Du latin *rationalis*, le terme rationnel ou rationnelle renvoie à tout ce qui est « propre à la raison »⁵⁷³. Cela implique donc que pour être rationnel, un acte ou un comportement doit paraître « logique, raisonnable et conforme au bon sens »⁵⁷⁴. Si le fait d'effectuer un choix rationnel renvoie souvent à des considérations économiques, voire politiques ou sociologiques⁵⁷⁵, force est de constater que la théorie du choix rationnel⁵⁷⁶ s'est progressivement exportée vers des contrées plus lointaines telles que la criminologie⁵⁷⁷ et le droit pénal⁵⁷⁸.
- 357 Au-delà de ces études académiques de la notion de rationalité, il est intéressant de noter qu'il est difficile de décortiquer ce concept avec précision et ce, quelque soit la discipline évoquée. Le droit et plus précisément le droit pénal n'échappe pas à cette réalité puisque ni la

⁵⁷¹ Philippe Mongin affirme en effet que trois fonctions positives peuvent être attribuées au concept de rationalité. Ce concept « exprimerait et fonderait le caractère *intelligible*, sous un certain angle, des comportements observés. Il définit en effet un registre d'interprétation parmi d'autres concevables, celui de l'interprétation rationnelle. L'intelligibilité du comportement est le résultat minimal qu'on puisse attendre de son application réussie. D'après une thèse plus forte et plus hypothétique, le principe exprimerait et fonderait le caractère non seulement interprétable, mais *prévisible*, de certains comportements.

⁵⁷² Philippe Mongin précise d'ailleurs que c'est bel et bien « sur ce terrain que le principe de rationalité rencontre plus particulièrement la méthodologie des sciences sociales ».

⁵⁷³ LAROUSSE, en ligne : <http://www.larousse.fr/dictionnaires/francais/rationnel_rationnelle/66652> (consulté le 12 juin 2016).

⁵⁷⁴ *Id.*

⁵⁷⁵ James B. RULE, « Les leçons du choix rationnel », (2002) 34 *Sociologie et sociétés* 51, 51-66; Leary GAGNE, *Jon Elster et les limites de la rationalité: Choix rationnel et normes dans l'explication des comportements individuels*, Mémoire de maîtrise, Québec, Faculté des sciences sociales, Université Laval, 1997.

⁵⁷⁶ D'après James B. Rule, la théorie du choix rationnel peut se décliner en trois prémisses. Tout d'abord, « L'action humaine est essentiellement *instrumentale*, si bien que la plupart des comportements sociaux peuvent être interprétés comme des efforts pour atteindre des fins à long terme relativement durables. Pour les individus, comme pour les groupes sociaux élargis, ces fins ou ces valeurs forment des *hiérarchies* relativement stables de préférences ou d'utilités ». Ensuite, « Les acteurs décident de leur conduite à l'aide de *calculs rationnels* de la ligne d'action qui parmi d'autres, est la plus susceptible de maximiser leurs récompenses globales. L'accès de l'acteur à une information pertinente joue un rôle important dans les résultats de ces calculs ». Enfin, « Ultimement, on peut expliquer de vastes processus et arrangements sociaux, notamment des choses aussi différentes que des taux, des institutions et des pratiques, comme étant les résultats de ces calculs. Des explications convaincantes peuvent exiger une description de la deuxième, troisième ou nième conséquence (souvent non intentionnelle et non intuitive) du choix qui a été fait ».

⁵⁷⁷ Maurice CUSSON, « Choix rationnel et pensée stratégique », Dictionnaire de criminologie en ligne, en ligne : <<http://www.criminologie.com/article/choix-rationnel-et-pens%C3%A9estrat%C3%A9gique>> (consulté le 13 juillet 2015); Jean POUPART, « Choix rationnel et criminologie : limites et enjeux », (2002) 34 *Sociologie et sociétés* 133, 133-145.

⁵⁷⁸ Steven T. YANNOULIDIS, « Mental Illness, Rationality and Criminal Responsibility: Tropes of Insanity and Related Defences » (2003) 25 *Sydney Law Review* 189, 189-94; S. J. MORSE, « Diminished rationality, diminished responsibility » 1 *Ohio St. J. Crim.* 289, 289-308 (2003); S. J. MORSE, « Rationality and Responsibility » 74 *South. Calif. Law Rev.* 251, 251-268 (2000); Thomas S. ULEN, « Rational choice theory in law and economics », (1999) 1 *Encyclopedia of law and economics* 790, 790-793.

jurisprudence, ni la doctrine ne semble nous fournir une définition de la rationalité au sens juridique du terme. Le professeur Stephen J. Morse évoque lui aussi ces difficultés lorsqu'il tente lui-même de décrypter les concepts de rationalité et d'irrationalité :

« Rationality and irrationality are continuum concepts...The degree of irrationality required [to conclude that an agent is not responsible] might vary from context to context. For example, the amount of irrationality that would permit a finding of incompetence to contract need not be the same as the amount necessary to avoid criminal liability»⁵⁷⁹.

358 Ces affirmations pleines d'à propos de Stephen J. Morse confirment le fait que les concepts de rationalité et d'irrationalité demeurent flous et possèdent un caractère presque insaisissable. Mais c'est surtout la dimension toute relative de ces notions qui interpelle. En effet, selon le thème de droit abordé, ces termes ont une signification différente. De ce constat découle le fait que les notions de rationalité et d'irrationalité sont des notions normatives certes, mais surtout contingentes. Cette idée se retrouve d'ailleurs une nouvelle fois dans les propos de Stephen J. Morse:

« If human beings were not creatures who could understand and follow the rules of their society, who could not be guided by reasons, the law and all other systems, such as morality, that regulate conduct by reasons and rules would be powerless to affect human action. Rule followers must be creatures who are capable of properly using the rules as premises in practical reasoning. I follow that a legally responsible agent is a person who is so capable according to some contingent, normative notion of both rationality itself and how much capability is required. For example, legal responsibility might require the capacity to understand the reason for an applicable rule, as well as the rule's narrow behavior command. These are matters of moral, political, and, ultimately, legal judgment, about which reasonable people can and do differ. There is no uncontroversial definition of rationality or of what kind and how much is required for responsibility. »⁵⁸⁰.

359 Finalement, ces difficultés résultant de la définition du concept de rationalité en droit pénal, et plus précisément en matière de défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux, offre une certaine latitude aux juges, puisque ce concept possède un caractère flexible. Cette flexibilité semble constituer un véritable atout pour les individus psychopathes qui ont été rarement associés à toute forme d'irrationalité en droit pénal, malgré l'importance mais surtout l'impact de leurs troubles sur leur comportement antisocial.

⁵⁷⁹ S. J. MORSE, «Uncontrollable urges and irrational People» 88 Virginia Law Review 1025, 1038-1039 (2002).

⁵⁸⁰ S. J. MORSE, «Brain and Blame» 84 Georgetown Law Journal 525, 530 (2002).

360 Ce constat doit s'inscrire dans la structure de notre réflexion, puisque nous pensons que la neuroscience qui explique en partie pourquoi les psychopathes souffriraient d'une forme d'irrationalité, peut servir de support pour démontrer que le psychopathe répond au second critère de l'article 16 du *C.cr.* Le dysfonctionnement des zones liées à l'émotion affecte considérablement la capacité des psychopathes à distinguer le bien du mal et ainsi faire un choix rationnel découlant de cette distinction. Nous verrons que l'incapacité du psychopathe à s'inspirer de son vécu lui obstrue les voies de la raison et par voie de conséquence la possibilité de réellement comprendre notamment sur un plan moral qu'un acte est mauvais. Par ailleurs, bien qu'aucun texte n'admette clairement le trouble du contrôle des impulsions en droit pénal canadien, nous pensons que les zones cérébrales liées à la volition jouent un rôle central dans la capacité d'un individu à exercer librement ses choix, notamment dans le processus conduisant à la prise de décision.

Sous-section 2 : L'incapacité du psychopathe à agir de façon rationnelle

361 Si nous nous intéresserons préalablement à l'émotion et l'incapacité du psychopathe de savoir qu'un acte est mauvais (1), nous centrerons par la suite notre réflexion sur les troubles volitifs du psychopathe (impulsivité et difficultés dans le processus décisionnel) et leur influence possible sur ce second critère de l'article 16 en l'absence de défense relative au trouble du contrôle des impulsions au Canada (2).

(1) L'émotion et l'incapacité du psychopathe de savoir qu'un acte est mauvais

362 Comme nous l'avons vu précédemment, l'article 16 précise que « la responsabilité criminelle d'une personne n'est pas engagée à l'égard d'un acte ou d'une omission de sa part survenue alors qu'elle était atteinte de troubles mentaux qui la rendaient incapable de [...] savoir que l'acte ou l'omission était mauvais »⁵⁸¹. Si le terme mauvais renvoyait initialement à l'illégalité de l'acte⁵⁸², il désigne depuis l'arrêt *Oommen*, l'incapacité pour un individu de savoir qu'un acte est mauvais d'un point de vue moral. Pour déterminer si un individu est capable de savoir qu'un acte est mauvais, il convient donc de s'assurer qu'il est responsable moralement. C'est en effet à l'aune de la responsabilité morale de l'individu que doit se lire une partie de ce second critère de l'article 16 du *C.cr.*

⁵⁸¹ C. cr., art 16.

⁵⁸² *Schwartz c. R*, préc., note 501.

- 363 Comment pourrions-nous en effet affirmer qu'une personne est capable de distinguer le bien du mal et savoir qu'un acte est mauvais sans avoir préalablement analysé son degré de responsabilité sur le plan moral ? La responsabilité morale de l'individu constitue donc un pré-requis indispensable pour établir que l'individu est capable de savoir qu'un acte est mauvais. À ce titre, nous pensons que pour démontrer que la psychopathie constitue une affection rendant l'individu incapable de savoir qu'un acte est mauvais, il est fondamental de faire ressortir le fait que le psychopathe est irresponsable sur le plan moral, surtout si l'on tient compte des standards de moralité de la société canadienne.
- 364 Après avoir établi pourquoi l'émotion influe indiscutablement sur la responsabilité morale et notamment sur celle des individus psychopathes (A), nous démontrerons que l'immoralité joue un rôle sur son irrationalité, et que cette irrationalité constitue la figure de proue de l'irresponsabilité pénale du psychopathe (B). Nous étudierons enfin la possible application de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux canadienne aux troubles psychopathiques (C).

(A) Émotion et responsabilité morale du psychopathe

- 365 À l'instar du droit pénal qui associe parfois la responsabilité pénale à la responsabilité morale, la philosophie en tant que discipline a souvent œuvré pour fournir une définition précise de la moralité tout en dressant un certain nombre de critères permettant d'établir la responsabilité morale d'un individu. Parmi les grands pontes de la philosophie morale, on trouve bien évidemment l'illustre philosophe grec Aristote. Dans son célèbre ouvrage *Éthique à Nicomaque*⁵⁸³ où il nous fournit une analyse profonde du concept de responsabilité, il détaille les conditions requises pour engager la responsabilité morale d'un individu⁵⁸⁴.
- 366 Pour Aristote, il existe plusieurs cas dans lesquels la responsabilité morale d'un individu ne saurait être engagée. Parmi ceux-ci, c'est le concept d'ignorance qui attire le plus notre attention. Dans la pensée aristotélicienne, l'ignorance peut en effet être considérée comme un facteur d'irresponsabilité morale:

« En effet, celui qui, ayant accompli une action quelconque par ignorance, n'est pas de ceux qui éprouvent un déplaisir par rapport à son action, n'a pas agi volontairement, puisqu'il ne savait pas ce qu'il faisait. Mais, par ailleurs, il n'a pas

⁵⁸³ Aristote et Jules Tricot, *Éthique à Nicomaque*, Paris, Librairie philosophique Jean Vrin, 1997.

⁵⁸⁴ Bien qu'il n'utilise pas exactement le terme de « responsabilité morale », il existe un consensus important chez de nombreux auteurs et philosophes contemporains pour dire que le mot grec «aitios» (qui signifie «cause de») renvoie au concept de responsabilité morale.

non plus agi involontairement, puisqu'il n'éprouve pas de chagrin. Par conséquent, de ceux qui ont agi par ignorance, celui qui regrette ce qu'il a fait, semble- t-il, a agi involontairement, alors que celui qui ne regrette pas ce qu'il a fait, puisqu'il est différent, il faut dire qu'il a agi de manière non volontaire. En effet, puisqu'il diffère du premier, il est préférable de lui donner une appellation propre. »⁵⁸⁵.

- 367 L'ignorance telle que définie par Aristote s'entend de façon très large. Il est intéressant de noter que dans les propos du philosophe grec, l'ignorance recouvre le comportement de celui qui ne savait pas mais également de celui qui n'éprouve pas de remords. Si le premier a agi involontairement, le second a agi selon lui de façon « non volontaire ». L'ignorance telle qu'évoquée ici par Aristote renvoie donc également à la capacité qu'a l'individu à ressentir de l'empathie suite aux actes qu'il commet. Les remords et l'empathie faisant partie intégrante de l'émotion, on peut supposer que la définition aristotélicienne de l'ignorance comprenait également les troubles émotifs.
- 368 Loin d'être étonnante, cette définition d'Aristote suscite une réflexion très intéressante aujourd'hui sur le terrain de la psychopathie, surtout lorsqu'on connaît l'incapacité des psychopathes à faire preuve d'empathie. Les troubles émotifs du psychopathe font parfaitement écho à la définition aristotélicienne de la responsabilité morale, car la responsabilité morale d'un individu repose sur sa capacité à distinguer le bien du mal. Or, cette distinction entre le bien et le mal n'est possible que si l'individu possède les facultés émotionnelles requises pour faire un choix véritable. Si le psychopathe ignore (au sens aristotélicien du terme) que ce qu'il fait est mauvais, comment pourrait-on le condamner moralement ?⁵⁸⁶
- 369 Bien qu'elles datent de plus d'un millénaire, ces considérations philosophiques épousent sensiblement les données fournies par les neurosciences en ce qui concerne l'impact de l'émotion sur la propension de l'individu à faire preuve de moralité. C'est d'ailleurs en cela que la situation du psychopathe est si particulière.
- 370 La psychopathie représente un cas unique, car elle permet de démontrer à quel point l'émotion constitue l'essence même de la moralité. En effet, comme nous l'avons découvert à travers l'étude de la nature de la psychopathie, les troubles émotifs du psychopathe sont souvent associés à leur incapacité à faire des choix moralement acceptables. Si certains philosophes tels qu'Aristote avaient établi certaines passerelles entre l'émotion et la

⁵⁸⁵ Aristote et J. Tricot, préc., note 583, p. 123.

⁵⁸⁶ Pour un plus grand approfondissement de la question, voir Vinit HAKSAR, « Aristotle and the Punishment of Psychopaths », (1964) 39 *Philosophy* 323, 323-340.

moralité, c'est bel et bien les données fournies par les neurosciences qui caractérisent le mieux aujourd'hui l'impact des émotions sur les facultés qu'ont les psychopathes à prendre des décisions moralement acceptables.

- 371 C'est notamment le cas de R.J.R. Blair qui a maintes fois analysé les troubles psychopathiques et leurs conséquences sur le terrain de la moralité. Selon lui, leurs troubles émotifs reposent sur leur incapacité à percevoir et à appréhender les sentiments de tristesse et de peur ressentis chez les autres.
- 372 Grâce au mécanisme d'inhibition de la violence (VIM) qui est un outil neuroscientifique reconnu, Blair a pu démontrer que la mauvaise régulation de leurs émotions nuit au développement de leur moralité⁵⁸⁷. Selon Blair, l'immoralité des psychopathes s'explique avant tout par des dysfonctionnements au niveau de l'amygdale et du cortex préfrontal ventromédian⁵⁸⁸.
- 373 Ce déficit de moralité chez les psychopathes est la conséquence directe de ces problèmes d'ordre cérébral. Comme nous l'avons vu dans la partie relative à l'étude de la nature de la psychopathie, les personnes souffrant de psychopathie éprouvent de grandes difficultés face aux nombreuses tâches qui nécessitent le bon fonctionnement de l'amygdale. Or un bon fonctionnement de l'amygdale est indispensable pour faciliter l'apprentissage des règles morales⁵⁸⁹. La conséquence ultime de ces dysfonctionnements réside dans le fait que le psychopathe est incapable de faire la distinction entre les transgressions des règles morales et les transgressions d'ordre conventionnelle⁵⁹⁰. Si la transgression morale est celle qui par essence est considérée comme mauvaise, la transgression d'une règle d'ordre conventionnelle en revanche, est considérée comme mauvaise seulement lorsqu'elle viole une règle préétablie. Les difficultés du psychopathe résident en partie dans son incapacité à identifier une règle morale et à la distinguer d'une règle purement conventionnelle⁵⁹¹.

⁵⁸⁷ Robert J. BLAIR, « A cognitive development approach: investigation the psychopath », (1995) 57 *Cognition* 1, 1-29.

⁵⁸⁸ Robert J. BLAIR, « The amygdala and ventromedial prefrontal cortex : functional contributions and dysfunction in Psychopathy » (2008) 363 *Philos Trans. R. Soc. Lond. B Biol. Sci.* 2557, 2557-2565.

⁵⁸⁹ Mario F. MENDEZ, « The neurobiology of moral Behavior : Review and Neuropsychiatric implications », (2009) 14 *CNS Spectrums* 608, 608-620.

⁵⁹⁰ Eyal AHARONI, Walter SINNOTT-ARMSTRONG et Kent A. KIEHL, « Can Psychopathic Offenders Discern Moral Wrongs? A New Look at the Moral/Conventional Distinction », (2012) *Journal of abnormal Psychology* 484, 484-497; Mairead C. DOLAN, « Moral/conventional transgression distinction and psychopathy in conduct disordered adolescent offenders », (2010) 49 *Personality and individual difference* 995, 995-1000.

⁵⁹¹ Neil LEVY, «Psychopathy, Responsibility, and the Moral/Conventional Distinction» dans Luca MALATESTI et John MCMILLAN (dir.), *Responsibility and Psychopathy: Interfacing Law, Psychiatry, and Philosophy*, New York NY, Oxford University Press, 213, 213-226 (2010).

- 374 Il convient d'illustrer concrètement nos propos en comparant par exemple les capacités d'un enfant présentant des troubles psychopathiques à celle d'un enfant normal. Indépendamment des règles établies, grâce à la socialisation dont il fait l'objet, un enfant normal sait parfaitement qu'il ne doit pas frapper les autres. Cette connaissance repose d'abord sur sa capacité à savoir que frapper quelqu'un est mauvais sur un plan moral. S'il le fait, avant même la punition éventuelle à laquelle il pourrait faire face sur un plan conventionnel, il éprouvera un sentiment de culpabilité découlant directement de son apprentissage social.
- 375 À l'inverse, le psychopathe semble avoir une vision restreinte de ce qu'est une faute morale et considère un acte comme mauvais simplement s'il y a une règle (civile ou pénale) qui l'affirme clairement. Si le psychopathe frappe une personne et la blesse, il se rendra compte que ce qu'il fait est mauvais seulement si une règle établie le précise. Ainsi, contrairement à l'enfant normal qui en plein apprentissage associe les transgressions morales aux transgressions conventionnelles, le psychopathe est totalement dépourvu de cette faculté. C'est justement ces difficultés d'ordre émotionnel qui l'empêche d'appréhender les transgressions morales et de les associer aux transgressions conventionnelles. Cette théorie évoquée maintes fois par Blair à travers ces études neuroscientifiques ont été reprises et enrichie par d'autres auteurs tels que Daniel Kelly et Jon Wallace.
- 376 Daniel Kelly notamment, nous rappelle en effet dans son ouvrage « Harm, Affect, and the Moral/Conventional Distinction », les difficultés que rencontrent les psychopathes pour effectuer une dichotomie entre règles morales et règles conventionnelles : « children with psychopathic tendencies and adults with psychopathy have considerable difficulty with the moral/conventional distinction task »⁵⁹². L'incapacité qu'ont les psychopathes à faire ces distinctions explique donc en partie leur irresponsabilité sur le plan moral.
- 377 Les criminologues William Mccord et Joan Mccord apportent des arguments supplémentaires en soulignant l'absence de valeurs chez le psychopathe, notamment lorsqu'on le compare aux autres criminels: « [The psychopath's] guiltlessness . . . is the critical distinguishing trait. The normal criminal has an internalized, albeit warped, set of values. If he violates these standards, he feels guilt »⁵⁹³.

⁵⁹² Daniel KELLY, Stephen STICH, Kevin J. HALEY, Serena J. ENG, Daniel M.T. FESSLER, « Harm, Affect, and the Moral/Conventional Distinction » (2007) 22 *mind & language* 117, 117-131.

⁵⁹³ W. MCCORD, J. MCCORD, *The psychopath: An essay on the Criminal mind* (1964).

378 Cette absence de valeurs morales importantes chez le psychopathe se confirme dans les propos de Cleckley lorsqu'il décrit Max, l'un de ses patients souffrant de psychopathie :

« He is unfamiliar with the primary facts or data of what might be called personal values and is altogether incapable of understanding such matters. It is impossible for him to take even a slight interest in the tragedy or joy or the striving of humanity as presented in serious literature or art. He is also indifferent to all these matters in life itself. Beauty and ugliness, except in a very superficial sense, goodness, evil, love, horror, and humor have no actual meaning, no power to move him. He is, furthermore, lacking in the ability to see that others are moved. It is though he were colorblind, despite his sharp intelligence, to this aspect of human existence. It cannot be explained to him because there is nothing in his orbit of awareness that can bridge the gap with comparison. He can repeat the words and say glibly that he understands, and there is no way for him to realize that he does not understand. »⁵⁹⁴.

379 L'ensemble de ces données vient donc confirmer les études menées antérieurement par d'autres auteurs qu'ils soient psychologues ou criminologues. Le psychologue canadien Robert D. Hare par exemple, avait déjà évoqué l'absence de moralité des psychopathes. Dans son célèbre ouvrage *Without Conscience: The Disturbing World of the Psychopaths Among Us*, il s'appuie notamment sur les réponses données par un psychopathe sexuel condamné pour viol dans le cadre d'un entretien thérapeutique. Dans cet entretien, le psychopathe interrogé loue les vertus de ses agressions sexuelles pour ses victimes :

« The next day I'd get a newspaper and read about a caper I'd pulled-a robbery or rape. There'd be interviews with the victims. They'd get their names in the paper. Women, for example, would say nice things about me- that I was really polite and considerate, very meticulous. I wasn't abusive to them, you understand. Some of them thanked me. »⁵⁹⁵.

380 Le consensus qui entoure la question de l'irresponsabilité morale du psychopathe a néanmoins dépassé depuis quelques années les frontières de la philosophie et de la science pour s'insérer progressivement dans les méandres du droit pénal. Les difficultés que le psychopathe rencontre sur un plan moral ont en effet fait l'objet de réflexions très intéressantes chez de nombreux juristes. Stephen J. Morse par exemple, avance l'idée selon laquelle l'irresponsabilité morale du psychopathe ne fait aucun doute. Il s'appuie lui aussi sur l'incapacité de ce dernier à faire la distinction entre règles morales et conventionnelles :

« On either view, the psychopath is not a member of the moral community, is not a person with whom moral engagement is possible. Again, psychopaths know the facts and the rules and are capable of manipulation of others to achieve their own ends,

⁵⁹⁴ H. CLECKLEY, préc., note 18, p. 40.

⁵⁹⁵ Robert D. HARE, *Without Conscience: The Disturbing World of the Psychopaths Among Us*, The Guilford press, 1999, p. 43.

but they do not get the point of morality. It is as if they are color blind to moral concerns. »⁵⁹⁶.

381 Même les auteurs rejetant la possibilité que la défense d'aliénation mentale soit appliquée aux psychopathes reconnaissent que le psychopathe ne semble pas responsable moralement. C'est le cas par exemple de l'étude menée par Ken Levy. Bien que l'auteur nie d'emblée toute possibilité d'ouverture de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux aux psychopathes, il reconnaît sans ambiguïté leurs difficultés sur le plan de la moralité⁵⁹⁷. Néanmoins ce qui attire le plus notre attention dans la réflexion de l'auteur, est la démonstration de l'irresponsabilité morale des psychopathes effectuée sur la base des agissements criminels de John Wayne Gacy.

382 John Wayne Gacy est l'un des plus grands tueurs en série qu'ont connu les États-Unis. Surnommé le « clown tueur », il est poursuivi et condamné à la peine capitale pour le meurtre de trente-trois jeunes hommes. Son modus operandi reposait sur le fait de menotter ses victimes afin de mieux les violer avant de se débarrasser des corps. Après une tentative infructueuse de plaider la folie lors de son procès, il est condamné à la peine capitale. Il est exécuté le 10 mai 1994 par injection létale.

383 S'appuyant sur le comportement psychopathique de Gacy ainsi que sur les conséquences de ces folies meurtrières, Ken Levy nous livre une analyse pleine de subtilité au moment de décrire l'absence de responsabilité morale de John Wayne Gacy. Le juriste américain s'appuie d'abord sur la facilité déconcertante avec laquelle Gacy s'affranchit des règles morales et de certaines valeurs sociales fondamentales garanties par la société:

« Regarding the first part, one might argue that Gacy *did* know that it was wrong to torture and murder because he knew that the criminal law prohibits torturing and killing. He also knew that society has criminalized these acts because it wants to minimize their occurrence. He might even have understood that society wants to protect citizens from these acts ultimately because they cause physical harm, emotional harm, and death. What he did not understand, however, is *why* would care about these things. »⁵⁹⁸.

384 Cette incapacité du psychopathe à s'approprier les règles morales régies par la société est à mettre en relation avec les troubles émotifs du psychopathe qui constituent la source principale de son absence d'empathie et de compassion:

« He understood that they could experience pain, that they had their whole lives ahead of them, that they had families that loved them, and that their families would

⁵⁹⁶ S. J. MORSE, préc., note 93, p. 209.

⁵⁹⁷ K. LEVY, préc., note 10., p. 1332-1338.

⁵⁹⁸ *Id.*, p. 1333.

suffer serious emotional pain over losing them. But he did not understand why he should care and, indeed, why the rest of us do care-about any of this. After all, it was not *his* death or *his* pain. And except for the families involved, it was not *their* deaths or pain. And even for the families involved, losing a family member does not cause *that* much pain. »⁵⁹⁹.

- 385 Pour Ken Levy, Gacy ne peut tout simplement pas comprendre ce que ressentent les autres, quand bien même il pourrait définir ou décrire certains sentiments:

« The reason that Gacy did not get it is because he *could* not get it. Gacy lacked the capacity to care about any particular victim as a boy, as a human being, as something much more-and other-than a mere abject for hispleasure. And because Gacy lacked the capacity to care deeply about others, he just could not understand what it means, and how it feels, *others* to lose their son or grandson or brother. Even if he understood that they might exhibit all of the behavior that goes along with grieving, he simply could not relate to the inner experience that goes along with this behavior. »⁶⁰⁰.

- 386 A travers l'analyse de Ken Levy et l'exemple frappant que constitue le cas de John Wayne Gacy, on comprend que la psychopathie en tant qu'affection, est la principale cause d'irresponsabilité morale des criminels psychopathes. Finalement, le caractère consensuel des propos tenus par l'ensemble de ces auteurs et ce, toutes disciplines confondues, semble illustrer de manière éclatante l'absence de responsabilité morale du psychopathe. Neuroscientifiques ou criminologues, juristes et philosophes, tous soulignent l'influence des troubles émotifs sur l'incapacité des psychopathes à faire preuve de moralité. Les émotions se trouvent au carrefour de toutes les facultés qui permettent à l'individu d'adopter des comportements moralement acceptables.

- 387 L'empathie, la peur ou encore les remords sont autant de sentiments qui gouvernent le comportement des individus mais surtout orientent leurs actions. C'est parce qu'il est dépourvu de tous ces attributs que le psychopathe est incapable d'appréhender son environnement sous le prisme de la moralité. Cette irresponsabilité morale du psychopathe nourrit l'antagonisme qui existe entre les partisans d'une intégration de la psychopathie à la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux, et ceux qui plus pragmatiques, rejettent l'application de cette défense à ces individus si dangereux pour la société⁶⁰¹.

⁵⁹⁹ *Id.*, p. 1334.

⁶⁰⁰ *Id.*

⁶⁰¹ Mirko BAGARIC, A rational (unapologetically Pragmatic) Approach to dealing with the Irrational – The Sentencing of offenders with Mental Disorders, (2016) 29 *Harvard Human Rights Journal* 1, 1-56.

388 La question qui cristallise donc l'ensemble de ces divergences est celle relative à l'impact que devrait avoir la responsabilité morale sur la responsabilité pénale et de manière incidente sur la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux. Dans la partie qui suit, il conviendra de s'attarder sur les conséquences de l'irresponsabilité morale du psychopathe et sur sa responsabilité pénale. En effet, depuis quelques années déjà, la psychopathie sert de toile de fond au débat relatif à l'influence de la responsabilité morale sur la responsabilité pénale. Certains auteurs s'élèvent en effet contre la superposition systématique des principes gouvernant la responsabilité morale sur la responsabilité pénale.

389 Nic Damjanovic par exemple, professeur à la Western Australia University, réfute l'idée d'une indissociabilité de la responsabilité morale et de la responsabilité pénale. Pour lui, la norme criminelle trône bien au-dessus des règles morales, bien qu'elle s'en inspire. C'est par ce biais qu'il tente de démontrer la responsabilité pénale du psychopathe malgré son déficit de moralité:

« [...] while a capacity to know the criminal law is necessary for criminal responsibility, the capacity to know the moral law is not. If some crimes are not moral wrongs, then one can be criminally responsible without having the capacity to know that one's act is morally wrong (since it is impossible to know an act is morally wrong if it isn't). Suppose, however, that in an ideal system all criminal acts are moral wrongs and that their criminality is justified by their immorality. Even in such an ideal system, the reasons given above for holding a capacity to know the criminal law necessary for criminal responsibility do not also imply that one must have the capacity to know the moral law too. This is because it is not unfair to hold a person responsible for violating norms of which they were aware (including the associated punishment) but whose ultimate grounds or justification they did not know or could not understand. Moreover, although by lacking moral understanding a psychopath may lack the best reasons the rest of us have for obeying the law, namely understanding that crimes are morally wrong, they still have access to reasons sufficient to deter them from criminal behaviour, namely the threat of punishment. Thus, while it is unreasonable to hold a person criminally responsible who is unable to know their act is a crime, it is not unreasonable to find a person criminally responsible who has that capacity but lacks a further capacity to recognise their actions are morally wrong. »⁶⁰².

390 Nous sommes en désaccord avec cette vision réductrice de la responsabilité pénale, qui illustre trop peu la place majeure qu'occupe la responsabilité morale dans le paysage juridique, surtout en ce qui concerne le droit pénal canadien. Selon nous, la responsabilité morale et la responsabilité pénale sont en fait les deux faces d'une même pièce.

⁶⁰² Nic DAMJANOVIC, «Criminal responsibility and Psychopathy in Western Australia» (2011) 35 *UWA Law Review*, 265, 281-282.

391 L'ensemble des règles spécifiques à la responsabilité pénale portent en effet le sceau des principes moraux qui encadrent la majorité des actes posés par les individus au sein de la société. Les préceptes religieux (« tu ne tueras point », « tu ne voleras point », etc) ont en effet largement influencé la norme pénale jusqu'à ce que le droit tel que nous le connaissons aujourd'hui prenne le relais. Pour s'en convaincre, il suffit de s'attarder sur les propos de John Witte et Thomas Arthur qui nous renvoie aux liens étroits existant entre le droit, la religion et la morale dans les fondations du droit criminel :

« Jurists and theologians, statesmen and churchmen collaborated closely in the formulation of modern Anglo-American theories of crime and punishment. The concepts of crime and criminal law [that] they developed drew upon analogous concepts of sin and natural law. The measures and purposes of criminal punishment [that] they chose drew on parallel models of divine punishment and ecclesiastical discipline. »⁶⁰³.

392 Les Saintes Ecritures et les sermons ont donc eu une influence considérable sur le droit penal. Ce que confirme en substance la citation suivante:

« You have heard that it was said to those of old, "You shall not murder; and whoever murders will be liable to judgment." But I say to you that everyone who is angry with his brother will be liable to judgment; whoever insults his brother will be liable to the council; and whoever says, "You fool!" will be liable to the hell of fire. . . You have heard that it was said, "You shall not commit adultery." But I say to you that everyone who looks at a woman with lustful intent has already committed adultery with her in his heart. »⁶⁰⁴.

393 Le droit criminel à travers l'ensemble de ses règles témoigne donc de l'héritage de la morale et plus précisément de la morale religieuse sur notre État de droit. Il est impossible de dissocier la responsabilité pénale de la responsabilité morale, car cette dernière laisse une trace indélébile dans notre réglementation et la manière dont nous raisonnons en matière de droit criminel.

394 Cette influence notable de la responsabilité morale sur la responsabilité pénale transparaît d'ailleurs dans les propos de certains auteurs tels que Ken Levy. Dans son étude relative à l'intégration éventuelle de la psychopathie à la défense d'aliénation mentale, ce dernier

⁶⁰³ J. E. WITTE, Jr. et Thomas C. ARTHUR, «The Three Uses of the Law: A Protestant Source of the Purposes of Criminal Punishment? » 10 J. L. & Relig 433, 433-434 (1993).

⁶⁰⁴ BIBLE HUB, «Matthew 5:21-28», en ligne:

<<https://www.biblegateway.com/passage/?search=Matthew+5%3A21-28&version=ESV>> (consulté le 12 juin 2016).

souligne l'importance de la responsabilité morale dans la mise en œuvre de la responsabilité pénale :

« [...] criminal responsibility requires moral responsibility and moral responsibility for a criminal act requires not merely knowledge that one is violating the criminal law but also knowledge that one is violating the moral law, the moral basis upon which the criminal law itself is predicated. The implication of this position is that a person who knows that a given crime is *malum in se* but does not know or believe that this act is morally wrongful is insane and therefore not criminally responsible for her act. »⁶⁰⁵.

- 395 La Cour suprême du Canada s'est inscrite depuis plusieurs décennies maintenant dans la même réflexion. Depuis les arrêts *Chaulk et Oommen*, il est clairement établi que la moralité constitue la pierre angulaire du second critère de l'article 16 du *Code criminel*. Rompant avec les principes initiaux qui renvoyaient le terme mauvais à l'illégalité de l'acte, la Cour suprême a depuis beaucoup insisté sur la dimension morale de ce critère⁶⁰⁶.
- 396 Comme cela a été martelé à de nombreuses reprises depuis *Chaulk*, le second critère de l'article 16 du *Code criminel* revêt donc une dimension morale. La mise en œuvre de la responsabilité pénale de l'individu est subordonnée à la démonstration du fait qu'il savait que son acte était certes illégal, mais aussi immoral. Cette définition extensive du terme «mauvais» constitue donc le terreau dans lequel les troubles psychopathiques pourraient certainement venir s'implanter. Le concept de moralité est donc très important au sein de cette défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux. Il est par conséquent légitime de se poser la question de son impact sur les troubles psychopathiques.
- 397 Si l'on analyse avec minutie les données étudiées précédemment, il serait en effet très compliqué aujourd'hui d'empêcher le psychopathe de bénéficier de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux. L'émotion en tant qu'entité, constitue la pièce idoine permettant d'assembler absolument toutes les pièces du puzzle associant la psychopathie à la défense prévue à l'article 16 du *C.cr.*.
- 398 Deux éléments prépondérants permettent en effet d'illustrer le fait que les troubles émotifs du psychopathe peuvent exonérer le psychopathe de toute responsabilité pénale. En premier lieu, étant irresponsable moralement, le psychopathe n'a pas la capacité de prendre une décision sous le prisme de la moralité⁶⁰⁷. Cette incapacité obscurcit son jugement et

⁶⁰⁵ K. LEVY, préc., note 10, p. 1352.

⁶⁰⁶ Supra, p. 126.

⁶⁰⁷ Julia MARSHALL, Ashley L. WATTS, et Scott O. LILIENFELD, « Do psychopathic individuals possess a misaligned moral compass? A meta-analytic examination of psychopathy's relations with moral judgment », (2018) 9-1 *Personality Disorders* 40, 40-50.

l'empêche de savoir qu'un acte est mauvais d'un point de vue moral. La distinction entre le bien et le mal (qui est la base de cette faculté) n'existe pas dans l'esprit du psychopathe. Ses troubles émotifs excluent toute possibilité de raisonnement induisant une distinction entre le bien et mal.

- 399 Dans une interminable symphonie, ces troubles émotifs orchestrent les comportements moralement répréhensibles du psychopathe tout en le condamnant à errer loin, très loin des règles morales qui gouvernent notre société. Finalement, cette analyse approfondie de l'immoralité du psychopathe contredit indiscutablement les propos tenus par la juge McLachlin dans *Oommen* : « cela est différent du cas du psychopathe ou de la personne dont le code de conduite morale s'écarte de la norme. Dans ce cas, une personne est capable de savoir que ses actes sont mauvais aux yeux de la société, mais elle choisit néanmoins de les accomplir »⁶⁰⁸.
- 400 Ces propos sont erronés puisque l'on sait aujourd'hui que le psychopathe est incapable de faire la distinction entre règles morales et règles conventionnelles. De ce fait, comme nous l'avons vu par ailleurs, il est logique qu'il rencontre d'énormes difficultés dans l'appréhension des règles morales telles que prônées par la collectivité. Néanmoins, affirmer que le psychopathe est un individu immoral est insuffisant pour lui permettre de tirer bénéfice de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux. Il s'agit en effet de savoir pourquoi cette immoralité lui obstrue les voies de la raison. En effet, le *Code criminel* vise non seulement la capacité intellectuelle de faire la distinction entre le bien et le mal mais aussi et surtout d'appliquer rationnellement cette connaissance.
- 401 Plus concrètement, il est fondamental de faire la démonstration que l'irresponsabilité morale du psychopathe est à l'origine de son incapacité à agir de façon rationnelle. Conformément aux énonciations des juges toujours dans l'arrêt *Oommen*, « il s'agit essentiellement de déterminer si l'accusé a la capacité de décider rationnellement si l'acte est bon ou mauvais et donc de faire un choix rationnel de l'accomplir ou non »⁶⁰⁹. De façon plus précise, il s'agit de déterminer si le psychopathe est en mesure de juger rationnellement qu'un acte est mauvais avant de l'accomplir. Afin de répondre adéquatement à cette question, il convient de rentrer en profondeur dans les méandres du rationnel et de l'irrationnel en ce qui concerne les troubles psychopathiques.

⁶⁰⁸ R. c. *Oommen*, préc., note 470, 521.

⁶⁰⁹ *Id.*, p. 518.

(B) L'irrationalité du psychopathe comme figure de proue de son irresponsabilité pénale

- 402 L'immoralité d'un homme et plus précisément celle du psychopathe peut-elle le conduire à agir de façon irrationnelle ? Ce questionnement est au centre de notre réflexion, car il illustre parfaitement pourquoi nous pensons que la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux pourrait s'appliquer aux psychopathes. Comme nous l'avons analysé précédemment, les troubles émotifs ont une influence considérable même majeure sur l'immoralité de ces derniers. En raison notamment du dysfonctionnement de certaines zones cérébrales, nous pensons que les psychopathes sont dans l'incapacité de raisonner avec un certain degré de bon sens et de calme, ce qui les empêche de savoir que les actes qu'ils commettent sont mauvais.
- 403 Cette hypothèse, loin de faire l'unanimité, a pourtant été évoquée à plusieurs reprises par certains auteurs qui font un parallèle entre psychopathie et irrationalité. Parmi ceux-ci, on trouve Paul Litton et Heidi Maibom qui ont étudié dans le détail les difficultés que peut rencontrer le psychopathe pour agir de façon rationnelle. Pour eux, c'est cette incapacité qui empêche le psychopathe d'évaluer ses actes par rapport aux normes publiques. Pour analyser toutes les composantes de l'irrationalité du psychopathe, attardons-nous sur les différentes argumentations développées par les deux auteurs.
- 404 D'après le professeur Litton, professeur de droit criminel à l'Université du Missouri, les troubles psychopathiques ne se résument pas à un déficit sur le plan moral. Selon lui, les actions du psychopathe manquent de cohérence, ce qui expliquerait en partie son incapacité à agir de façon rationnelle. Cette incapacité reposerait sur le fait qu'un individu souffrant de psychopathie ne peut évaluer, décrypter ou analyser les signaux de son environnement avec justesse:

«It is not merely that the psychopath has not internalized any moral standards; he has a weakened capacity for possessing any kind of evaluative standards, and that weakened capacity is related to signs of irrationality [...] Individuals with psychopathy may not exhibit the kind of disordered thinking prevalent in psychoses, but agents can be irrational in other ways. Young children are not responsible due to their lack of rational powers, and in many ways, persons with psychopathy are similar. »⁶¹⁰.

⁶¹⁰ P. LITTON, «Responsibility Status of the Psychopath: On Moral Reasoning and Rational Self-Governance»

405 Ces propos de Paul Litton épousent sensiblement les contours de notre argumentation. En effet, traditionnellement les actes irrationnels sont associés aux affections telles que les troubles psychotiques, la démence ou encore les psychoses provoquées par des substances intoxicantes. Pourtant, Paul Litton pense que l'irrationalité peut constituer une seconde nature chez le psychopathe. Pour l'auteur américain, c'est surtout l'absence de moralité qui conditionne l'ensemble des actes irrationnels que le psychopathe va poser.

406 On devine d'après sa démonstration que c'est parce que le psychopathe est totalement immoral qu'il est irrationnel. Le fait qu'il soit aux antipodes de ce que la collectivité perçoit comme moral ou immoral le rend complètement irrationnel. C'est ce qu'il confirme en substance:

« Young children are not responsible due to their lack of rational powers, and in many ways, persons with psychopathy are similar [...] Indeed, their actions in pursuit of excitement and pleasure, including their immoralities towards those ends, are not unintelligible to us in the same way that, say, a mere desire to place green books all over one's roof is unintelligible. »⁶¹¹.

407 A travers ces propos, l'auteur américain détaille un peu plus sa pensée et nous précise une fois encore comment l'immoralité irradie l'ensemble des actes que le psychopathe peut commettre. Paul Litton n'est néanmoins pas le seul à s'interroger sur l'incapacité des psychopathes à agir de façon rationnelle. En effet, Heidi Maibom, professeur de philosophie à l'université Carleton, étudie elle aussi depuis plusieurs années l'impact de l'immoralité sur le manque de rationalité des actes posés par les psychopathes.

408 Pour elle, en revanche, le psychopathe sait faire la différence entre le bien et le mal. Son immense problème réside dans sa totale incapacité à appliquer cette connaissance : « As opposed to the criminally insane, psychopaths exhibit knowledge of right and wrong. Nevertheless, their understanding is deviant and incomplete »⁶¹². Heidi Maibom corrobore toutefois les propos de Paul Litton en soulignant une nouvelle fois les difficultés rencontrées par le psychopathe pour adopter un comportement rationnel:

« Psychopathic individuals suffer from principled difficulties that non-psychopathic individuals do not. Compared to the normal population, they have impaired practical rationality. They have problems willing the necessary and sufficient means to their

39 Rutgers Law Journal 349, 375 (2008).

⁶¹¹ *Id.*, p. 375 et 376.

⁶¹² Heidi MAIBOM, «Moral Unreason: The Case of Psychopathy», (2005) 20 *Mind & Language* 237, 237-257.

ends, making sure that specific intentions are internally coherent and consistent with the underlying intention, and determining whether foreseeable outcomes of their actions are compatible with their ultimate aim. »⁶¹³.

- 409 Ainsi, les deux auteurs en arrivent à la même conclusion : le psychopathe n'a pas la capacité d'agir de façon rationnelle. Si la conclusion est la même, les raisons qui expliquent cette irrationalité divergent. En effet, Paul Litton justifie l'irrationalité des psychopathes par leur immoralité exclusivement, insistant sur l'incapacité des psychopathes à satisfaire aux règles morales telles que prônées par la collectivité. Heidi Maibom pense au contraire que le psychopathe est capable de distinguer le bien du mal. La seule difficulté résidant dans son incapacité à appliquer rationnellement cette connaissance. Ainsi, dans leur globalité, les affirmations des deux professeurs abondent dans le même sens: le psychopathe n'a pas la capacité d'agir de façon rationnelle.
- 410 Pour développer au mieux le concept d'irrationalité en matière de psychopathie, il convient d'identifier les questions principales devant être soulevées. Tout d'abord, il est important de comprendre comment s'articulent raison et émotion. Est-ce que la capacité d'un individu à bien analyser son environnement sur le plan moral, découle exclusivement d'un déficit au niveau émotionnel, ou est plutôt liée à des troubles provenant de la raison? Quelles sont les véritables origines du jugement moral ? Peut-on considérer qu'il est irrationnel pour un individu d'être amoral ? Enfin, le principe de rationalité est-il fonction de notre capacité à utiliser notre raison ou de notre capacité à faire usage de nos émotions ?
- 411 Afin d'éclairer les zones obscures qui entourent ces différents questionnements, il nous faut adopter un raisonnement en quatre étapes. Dans un premier temps, il convient de se pencher sur la capacité du psychopathe à agir de façon rationnelle au regard de certains principes de philosophie morale. Ainsi, nous verrons comment s'articulent les troubles psychopathiques avec les concepts de rationalisme et de sentimentalisme (i). La seconde étape de notre raisonnement consistera à confronter ces concepts aux nouvelles informations fournies par les neurosciences en ce qui concerne le lien fondamental qui existerait entre la raison et les émotions (ii).

⁶¹³ *Id.*, p. 244 et 245.

(i) L'approche philosophique de la rationalité du psychopathe: entre rationalisme et sentimentalisme moral.

- 412 Le rationalisme moral est la « théorie selon laquelle, d'une part, il existe des vérités morales, et d'autre part, de telles vérités sont typiquement découvertes par la raison. Ainsi, selon les rationalistes, les jugements moraux représentent des faits moraux objectifs, et de tels faits constituent les raisons que nous avons d'agir d'une manière plutôt qu'une autre »⁶¹⁴. Si la plupart des grands philosophes comme Descartes⁶¹⁵ par exemple, ont adopté et développé des théories rationalistes, c'est à des philosophes tels que Kant ou plus récemment Kohlberg que l'on doit l'approfondissement des principes issus du rationalisme moral.
- 413 Pionnier et inspirateur de toutes les théories rationalistes élaborées par la suite, Emmanuel Kant jette les bases d'une réflexion censée asseoir la toute-puissance de la raison sur les processus à l'origine du jugement moral. En effet, selon les préceptes kantiens, « la valeur morale d'une action se situe dans la volonté qui l'a précédée. Et comme notre volonté humaine est imparfaite parce qu'elle subit des influences sensibles, elle doit se soumettre à la raison »⁶¹⁶. Ainsi, selon le philosophe allemand, les émotions ne peuvent en aucun cas être à la source de nos jugements moraux dans la mesure où chaque émotion repose sur un mobile fondamentalement égoïste, et donc amoral⁶¹⁷.
- 414 Pour Kant, la morale est par nature une loi objective que tous les êtres rationnels doivent pouvoir appliquer en même temps sans pour autant que cela n'entraîne une contradiction. La morale constitue donc une loi universelle, applicable par tous, qui découle de notre capacité à faire usage de la raison dans la mise en œuvre du jugement moral⁶¹⁸. Selon Kant, le jugement moral ne repose donc pas sur le fait de faire ce qui nous semble bien, mais de vouloir le faire selon les exigences de la raison. Dans le plus célèbre de ses ouvrages, le philosophe allemand insiste sur la prépondérance de la raison dans la prise de décision et notamment l'élaboration d'un jugement moral :

« Mais si la raison ne détermine pas suffisamment par elle seule la volonté, si celle-ci est soumise encore à des conditions subjectives (à de certains mobiles) qui ne concordent pas toujours avec les conditions objectives, en un mot, si la volonté n'est

⁶¹⁴ Samuel LEPINE, « Le rationalisme moral face à la psychopathie », (2015) *Implications philosophiques*, en ligne : <<http://www.implications-philosophiques.org/actualite/une/le-rationalisme-moral-face-a-la-psychopathie/>>.

⁶¹⁵ René DESCARTES, *Discours sur la méthode*, Paris, Librairie Philosophique J. Vrin, 1989.

⁶¹⁶ Éline GAUTHIER, *Les fondements naturels du jugement moral : rationalisme et sentimentalisme à l'ère des neurosciences*, Mémoire de maîtrise, Montréal, Faculté de philosophie, Université de Montréal, 2011, p. 29.

⁶¹⁷ *Id.*, p. 31.

⁶¹⁸ *Id.*

pas encore en soi pleinement conforme à la raison (comme cela arrive chez les hommes), alors les actions qui sont reconnues nécessaires objectivement sont subjectivement contingentes, et la détermination d'une telle volonté, en conformité avec des lois objectives, est une contrainte. »⁶¹⁹.

- 415 S'appuyant clairement sur le modèle Kantien, Kohlberg note par ailleurs que « nos capacités cognitives dans le traitement des dilemmes moraux se développent et changent au cours de notre vie »⁶²⁰. En effet, bien que la « raison puisse parfois considérer l'affect, c'est le raisonnement qui conduit à prendre certaines décisions »⁶²¹.
- 416 On comprend donc à travers le modèle rationaliste que si les facultés émotionnelles jouent un rôle au cours du processus de raisonnement moral, elles ne peuvent en aucun cas être considérées comme étant les causes directes des jugements moraux. Le jugement moral est en fait simplement la conséquence d'un raisonnement moral, c'est-à-dire d'un processus réflexif où l'individu évalue au mieux les données de son environnement avant de prendre une décision et ainsi peser le pour et le contre, ou encore faire la distinction entre le bien et le mal.
- 417 Cette conception du jugement moral chère aux rationalistes s'oppose traditionnellement à ce que l'on appelle le sentimentalisme. Le sentimentalisme moral insiste sur le fait que « les jugements moraux se fondent avant tout sur nos états affectifs et conatifs »⁶²². L'un des précurseurs de la théorie sentimentaliste est David Hume. Selon le philosophe anglais, « la raison est et ne doit qu'être l'esclave des passions ; elle ne peut jamais prétendre remplir un autre office que celui de les servir et de leur obéir »⁶²³. En effet, contrairement aux rationalistes qui pensent que la morale est conforme à la raison, Hume affirme avec véhémence le fait que l'émotion seule, constitue la base de tous les processus relatifs au jugement moral :

« Take any action allow'd to be vicious: Wilful murder, for instance. Examine it in all lights and see if you can find that matter of fact, or real existence, which you call vice. In which-ever way you take it, you find only certain passions, motives, volitions and thoughts. There is no other matter of fact in the case. The vice entirely escapes you, as long as you consider the object. You never can find it, till you turn your reflexion into your own breast, and find a sentiment of disapprobation which arises in you, towards this action. Here is a matter of fact; but 'tis the object of feeling, not

⁶¹⁹ Emmanuel KANT, *Fondements de la métaphysique des moeurs*, Librairie J. Vrin, 2004, p. 114.

⁶²⁰ É. GAUTHIER, préc., note 616, p. 15.

⁶²¹ *Id.*

⁶²² S. LEPINE, préc., note 614, p. 1.

⁶²³ Edouard DELRUELLE, *Métamorphoses du sujet: L'éthique philosophique de Socrate à Foucault*, 2^e éd., Louvain, De Boeck et Larcier, 2006, p. 191.

of reason. It lies in yourself, not in the object. So that when you pronounce any action or character to be vicious, you mean nothing, but that from the constitution of your nature you have a feeling or sentiment of blame from the contemplation of it. Vice and virtue, therefore, may be compar'd to sounds, colours, heat and cold, which, according to modern philosophy, are not qualities in objects, but perceptions in the mind. »⁶²⁴.

- 418 Pour Hume, on ne peut tirer des propositions morales par seul raisonnement, car si « la raison peut reconnaître le vrai ou le faux, elle ne peut pas reconnaître le bien ou le mal »⁶²⁵. Selon le philosophe anglais, les jugements moraux sont intrinsèquement motivants si bien qu'un jugement moral implique nécessairement une disposition affective. C'est ce qu'on appelle l'internalisme moral⁶²⁶. Les seuls états mentaux motivants étant les passions (émotions) pour Hume, ce sont ces dernières qui sont directement à l'origine de nos jugements moraux.
- 419 Ce conflit récurrent qui existe entre sentimentalisme et rationalisme ne doit pas occulter le fait que certains auteurs ont proposé une analyse moins dichotomique du jugement moral. S'affranchissant de la distinction traditionnelle entre sentimentalisme et rationalisme, le psychologue Jonathan Haidt propose par exemple une théorie alternative tournant autour des intuitions⁶²⁷. Selon ce dernier, l'analyse qui permet de « savoir que quelque chose n'est pas bien ne provient pas d'un raisonnement, mais d'une intuition »⁶²⁸. Cette idée repose notamment sur ce que Jonathan Haidt a appelé « moral dumbfounding »⁶²⁹. Il s'agit du phénomène qui se produit lorsqu'un sujet se rend compte qu'il n'a pas conscience des règles qu'il utilise pour porter des jugements moraux⁶³⁰.
- 420 À mi-chemin entre les idées rationalistes et sentimentalistes, la théorie de Haidt établit le principe selon lequel le jugement moral est « généralement le résultat d'évaluations rapides et automatiques, ce qu'il appelle des intuitions, qui sont suivies par un raisonnement qui se produit plus lentement que les intuitions et après que le jugement a eu lieu »⁶³¹.

⁶²⁴ Daniel SHAW, « Hume's Moral sentimentalism », (1993) 19 *Hume studies* 31, 31-54.

⁶²⁵ É. GAUTHIER, préc., note 616, p. 15.

⁶²⁶ Dale DORSEY, « Hume's Internalism reconsidered », (2008) 2 *Journal of ethics and social Philosophy* 1, 1-23; Elizabeth S. RADCLIFFE, « Moral internalism and moral cognitivism in Hume's metaethics », (2006) 152 *Synthese* 353, 353-356.

⁶²⁷ É. GAUTHIER, préc., note 616, p. 33.

⁶²⁸ *Id.*, p. 34.

⁶²⁹ Jonathan HAIDT, Fredrik BJORKLUND et Scott MURPHY, « Moral dumbfounding: When intuition finds no reason », (2000) 1 *Lund psychological reports* 1, 1-16.

⁶³⁰ *Id.*

⁶³¹ É. GAUTHIER, préc., note 616, p. 35.

421 On devine alors que l'intuition est un préalable au « jugement qui est une évaluation de l'ensemble des vertus qui sont considérées comme obligatoires par la société »⁶³². C'est simplement à la suite de ce processus que s'enclenche le raisonnement « qui est une activité consciente qui consiste à traiter l'information donnée »⁶³³. Afin de renforcer son analyse, Jonathan Haidt a effectué de nombreuses expériences afin de déterminer si la raison constitue un élément prépondérant pouvant s'affranchir des facultés intuitives liées à l'émotion dans l'établissement du jugement moral. Prenant la forme d'histoires fictives racontées à un certain nombre de personnes⁶³⁴, ces expériences ont permis de souligner le fait que nous pouvions condamner certains actes sans pour autant trouver les raisons qui nous poussaient à établir un jugement moral. L'approche de Haidt est très intéressante, car elle permet d'établir une forme de synthèse entre les principes établis par les rationalistes et ceux mis en avant par les sentimentalistes. Ainsi, d'après la théorie intuitionniste de Haidt, les intuitions qui font appel à des facultés émotionnelles précèdent les facultés de raisonnement de l'individu. Cette façon d'interpréter les mécanismes liés au jugement moral se retrouve également chez le biologiste Marc Hauser. Il s'inspire d'expériences de pensée dont la plus célèbre est le problème du Trolley :

« Un train vide, sans passager ni conducteur, se dirige à vive allure sur une voie de chemin de fer. Cinq ouvriers travaillent sur cette voie. Sur une voie secondaire, se trouve un autre ouvrier. Si rien n'est fait, le train poursuivra sa trajectoire sur la voie principale et causera la mort des cinq ouvriers. Jean se trouve près des voies et comprend ce qui est en train de se passer. Il se trouve près d'un aiguillage qui peut orienter le train vers la voie secondaire. Jean voit qu'il peut éviter la mort des cinq ouvriers en actionnant l'aiguillage, ce qui orientera le train vers la voie secondaire. Mais ce faisant, le train percutera l'ouvrier seul, ce qui causera sa mort. Jean a-t-il moralement le droit de détourner le train sur la voie secondaire ? »⁶³⁵.

422 Dans ce cas de figure, les philosophes affirment que nous avons l'intuition qu'il est moralement acceptable de détourner le train sur la voie secondaire. Un autre scénario dénommé le « Footbridge » permet de confirmer selon Hauser que nous faisons usage de nos intuitions avant de raisonner :

« Un train vide, sans passagers ni conducteur, se dirige à vive allure sur une voie de chemin de fer. Cinq ouvriers travaillent sur cette voie. Si rien n'est fait, le train poursuivra sa trajectoire et causera la mort des cinq ouvriers. Il est possible d'éviter

⁶³² *Id.*

⁶³³ *Id.*

⁶³⁴ *Id.*, p. 36 et 37.

⁶³⁵ Florian COVA, «Universel et pourtant variable : deux paradigmes linguistiques appliqués à la morale (2009) 31 *Le Philosophoire* 121, 121-133; Voir aussi Jacques LECOMTE, «La morale, entre raison et émotions», (2014) 18 *Cerveau et psycho*, en ligne:

<http://www.psychologiepositive.net/IMG/pdf/La_morale_entre_raison_et_emotions_2014_Cerveau_et_psyc_ho.pdf>.

ces cinq morts. Jean se trouve sur un pont au-dessus de la voie de chemin de fer et comprend qu'il peut éviter la mort des cinq ouvriers en freinant le train avec un objet très lourd. Un piéton portant un énorme sac à dos se trouve sur le pont à côté de Jean. La seule façon de freiner le train consiste à pousser le piéton sur la voie. Mais, ce faisant, le train percutera le piéton et causera sa mort. Jean a-t-il moralement le droit de pousser le piéton depuis le pont ? »⁶³⁶.

- 423 Dans ce cas-ci, il est important de noter que les philosophes considèrent que nous avons l'intuition qu'il n'est pas moralement acceptable de pousser le piéton. Lorsque l'on compare ce dilemme avec le scénario relatif au Trolley, on se rend donc compte que nous portons des jugements différents sur les deux cas, mais « nous ne savons pas immédiatement pourquoi et quelles sont les règles que nous suivons et sous lesquelles nous subsumons ces cas »⁶³⁷. Ces deux expériences démontrent en partie que nous ne savons pas pourquoi face à de tels dilemmes, nous portons tels ou tels jugements moraux. Ces différentes expériences semblent véritablement remettre en cause la thèse selon laquelle les jugements moraux découleraient exclusivement d'un raisonnement conscient. De ce point de vue, le philosophe Jonathan Haidt ainsi que le biologiste Marc Hauser semblent s'inscrire davantage dans un courant qui serait à mi-chemin entre le sentimentalisme moral et le rationalisme moral.
- 424 Le conflit existant entre les théories rationalistes et sentimentalistes en ce qui concerne les causes du jugement moral se répercute bien évidemment sur l'étude de la rationalité du psychopathe. Pour les rationalistes, l'absence de moralité chez les individus psychopathes découle d'un déficit au niveau de la raison, car il est tout simplement contraire à la raison d'être amoral⁶³⁸.
- 425 Ainsi, les capacités psychologiques qui nous permettent de formuler des jugements moraux sont des capacités rationnelles. Or si nous sommes tous des individus censés agir de façon rationnelle, alors nous devrions tous avoir la capacité d'établir des jugements moraux. Selon la logique rationaliste, l'amoralité des psychopathes est donc symptomatique de leur incapacité à agir de façon rationnelle. Étant donné qu'il est absolument irrationnel d'être amoral, alors l'irrationalité des psychopathes serait la conséquence de leur amoralité.

⁶³⁶ Jacques LECOMTE, «La morale, entre raison et émotions», (2014) 18 *Cerveau et psycho*, en ligne: <http://www.psychologiepositive.net/IMG/pdf/La_morale_entre_raison_et_emotions_2014_Cerveau_et_psycho.pdf>.

⁶³⁷ Elaine GAUTHIER, préc., note 616, p. 35 et 36.

⁶³⁸ Shaun NICHOLS, « How psychopaths threaten moral rationalism: Is it irrational to be amoral? », (2002) 85 *The Monist* 285, 285-303.

426 Mais certains rationalistes vont plus loin encore, puisqu'ils affirment que même si les psychopathes étaient capables d'établir des jugements moraux, ils seraient incapables de réellement les comprendre. Étant donné que la faculté d'établir des jugements moraux ainsi que la capacité de les comprendre dérivent de notre raison, il serait tout à fait logique de considérer que les psychopathes qui sont amoraux (donc irrationnels) n'ont pas la capacité de véritablement comprendre le sens profond des jugements moraux. Cette analyse découlant d'une vision rationaliste de la psychopathie semble d'ailleurs correspondre au contenu des entretiens menés par Robert D. Hare avec certains individus psychopathes⁶³⁹.

L'ensemble de ces énonciations semblent s'imbriquer parfaitement avec les principes rationalistes développés précédemment, puisqu'elles permettent de souligner à quel point les propos des psychopathes nous semblent incohérents. Comme l'affirme d'ailleurs avec une clarté exemplaire le philosophe Samuel Lepine :

« les psychopathes peuvent certes manipuler les concepts de bien et de mal, mais ces concepts sont dépourvus de valeur évaluative et prescriptive à leurs yeux. Autrement dit, les psychopathes seraient indifférents à l'égard des règles morales tout simplement parce qu'ils ne considèrent pas que les choses sont réellement bonnes ou mauvaises moralement, mais seulement qu'elles sont considérées comme bonnes ou mauvaises par d'autres gens. »⁶⁴⁰.

427 D'un point de vue sentimentaliste en revanche, il est absolument inconcevable de placer la psychopathie sur le terrain du rationalisme moral. En effet, pour les sentimentalistes, l'absence de moralité chez le psychopathe découlerait exclusivement et directement de troubles émotifs. L'absence d'empathie, ou encore le fait que les psychopathes soient incapables de ressentir de la peur ou de la tristesse renforce l'idée selon laquelle la psychopathie serait davantage dû à des problèmes émotionnels.

428 Ainsi, l'amoralité des psychopathes découlerait directement d'un dysfonctionnement au niveau des émotions et non pas au niveau de la raison. C'est donc dans la plus pure tradition humienne que les sentimentalistes estiment que les troubles psychopathiques puisent leur source dans un déficit des émotions exclusivement. Les théoriciens de ces deux courants philosophiques s'opposent donc sur les véritables origines du jugement moral et *a fortiori* sur l'entité influant directement sur le jugement moral des psychopathes. Empêtrées dans un

⁶³⁹ Robert D. HARE, préc., note 595, p. 40: [Traduction]: Quand on lui demanda comment il avait débuté sa carrière dans le crime, il dit : « C'était en rapport avec ma mère, la plus belle personne au monde. Elle était forte, travaillait dur pour prendre soin de quatre enfants. Une belle personne. J'ai commencé à voler ses bijoux quand j'étais en CM2. Vous savez, je n'ai jamais vraiment connu cette garce – nos routes se sont séparées ».

⁶⁴⁰ S. LEPINE, préc., note 614.

conflit lié à leur essence même, la raison et les émotions s'entrechoquent continuellement dans la résolution des problématiques relatives aux mécanismes de prise de décision de l'individu.

- 429 Bien que l'ensemble de ces théories philosophiques apporte un éclairage certain quant à la nature du jugement moral, il reste insuffisant pour décrypter réellement tous les mécanismes liés à l'irrationalité du psychopathe. En effet, il semble que le conflit existant entre la raison et les émotions dans la détermination de la volonté soit désormais anachronique. Cet anachronisme découle bien évidemment de l'apport récent des neurosciences, qui au lieu d'opposer la raison et les émotions, les associe dans l'établissement du jugement moral ainsi que dans l'élaboration de la prise de décision. Plutôt que d'opposer systématiquement la raison et les émotions sur le terrain de l'analyse de la psychopathie, certains neuroscientifiques en font des alliés afin de faire la démonstration qu'elles sont essentielles mais surtout complémentaires dans le processus décisionnel de l'individu.

(ii) L'approche neuroscientifique de la rationalité du psychopathe : entre raison et émotions

- 430 L'analyse approfondie de la nature de la psychopathie nous a permis de saisir le rôle majeur que jouent les neurosciences dans la compréhension des différentes réflexions relatives au fonctionnement du cerveau. Mais nous pouvons également mesurer l'impact des disciplines neuroscientifiques à l'aune des études menées sur la complémentarité qui existe entre la raison et les émotions et leur impact sur le jugement moral, indispensable dans le processus de prise de décision de l'individu. Il est d'ailleurs très intéressant de noter que la plupart des neuroscientifiques étudiant la question s'appuient sur les troubles psychopathiques pour illustrer leurs réflexions respectives.
- 431 L'un des premiers neuroscientifiques à faire du cerveau un appareil sophistiqué et indispensable dans la manifestation de la liberté de choix de l'individu est Michael Gazzaniga⁶⁴¹. Il le perçoit comme un instrument qui doit permettre à l'individu d'interagir « avec son environnement de manière à ce qu'il puisse apprendre comment pouvoir déterminer sa propre façon de réagir »⁶⁴² ainsi que comme un « système évolutif de prise de

⁶⁴¹ Michael GAZZANIGA, *The Ethical Brain*, New York NY, Dana Press, 2005, p. 101.

⁶⁴² Elaine GAUTHIER, préc., note 616, p. 49.

décision »⁶⁴³. Toutefois, c'est bel et bien Antonio Damasio qui place la faculté de raisonner au milieu de mécanismes de régulation biologique impliquant notamment les émotions⁶⁴⁴.

- 432 Selon ce dernier, « notre jugement moral, nos prises de décisions générales, sociales et morales, se produisent grâce à la collaboration des différents niveaux de notre cerveau »⁶⁴⁵. Le neuroscientifique américain replace l'émotion au centre du processus décisionnel de l'individu et fait de cette entité la parfaite alliée de la raison :

« En certaines occasions, les émotions peuvent assurément se substituer à la raison. Le programme d'action émotionnelle que nous appelons la peur peut mettre la plupart des êtres humains hors de danger, assez vite, sans presque qu'il soit nécessaire de recourir à la raison. Un écureuil ou un oiseau réagit à une menace sans penser du tout, et un être humain le peut aussi. Dans certaines circonstances, penser peut être bien moins avantageux que ne pas penser. C'est ce qui fait la beauté de l'émotion au cours de l'évolution: elle confère aux êtres vivants la possibilité d'agir intelligemment sans penser intelligemment. Le raisonnement effectue la même chose que ce qu'accomplissent les émotions, mais de manière à ce que nous le sachions. »⁶⁴⁶.

- 433 Ainsi, Antonio Damasio met en lumière le fait que l'émotion participe à la raison et l'assiste dans le processus de raisonnement au lieu de nécessairement le déranger. C'est pourtant ce qu'ont martelé pendant des siècles de nombreux auteurs imprégnés qu'ils étaient par la culture cartésienne. La réflexion menée par le neuroscientifique américain nous rappelle une nouvelle fois à quel point les émotions sont essentielles dans le processus adaptatif de l'individu.
- 434 Les travaux d'Antonio Damasio sont d'autant plus remarquables qu'ils permettent de jeter les bases d'une analyse de la psychopathie sous le prisme du lien indéfectible qui existerait entre la raison et les émotions. Dans son ouvrage, *L'erreur de Descartes*, le neuroscientifique américain s'appuie sur l'exemple concret d'un psychopathe du 19^e siècle répondant au nom de Phineas Gage. Afin de parfaitement comprendre la structure de la pensée d'Antonio Damasio et de voir comment celle-ci s'articule avec les troubles psychopathiques, il convient de s'attarder brièvement sur ce cas d'espèce.
- 435 Phineas Gage, est chef d'équipe d'une compagnie spécialisée dans la construction des chemins de fer. Il est respecté par ses pairs pour ses compétences, son habileté et son savoir-vivre. Malheureusement, il fut victime d'un terrible accident de chantier à la suite d'une erreur de manipulation, et eût le crâne traversé de part en part par une barre de fer. Contre

⁶⁴³ *Id.*

⁶⁴⁴ Antonio DAMASIO, *L'erreur de Descartes : la raison des émotions*, Paris, Éditions Odile Jacob, 1994.

⁶⁴⁵ Éline GAUTHIER, préc., note 616, p. 50.

⁶⁴⁶ Antonio R. DAMASIO, préc., note 644, p. III.

toute attente, Phineas Gage survécut à ses blessures. Cependant, l'évènement le plus important est à chercher du côté de l'extraordinaire changement de personnalité que cet homme connaîtra par la suite. Son comportement changea radicalement. Alors qu'il était jovial et pacifique, il devint irascible et violent à tel point que son employeur dû se séparer de lui⁶⁴⁷. À l'époque, la science ne disposait pas des outils nécessaires pour diagnostiquer un trouble de la personnalité antisociale, voire un trouble psychopathique. Ce n'est donc qu'un siècle et demi plus tard, sous l'impulsion de chercheurs tels qu'Antonio Damasio, que les neurosciences, aidées en cela par les formidables progrès techniques des instruments d'observation du cerveau humain, ont pu localiser les zones cérébrales atteintes à l'origine du changement de personnalité de Phineas Gage et de son absence de moralité. Pour expliquer le comportement nouveau de Phineas Gage, Antonio Damasio va s'appuyer sur la théorie des marqueurs somatiques⁶⁴⁸.

- 436 L'hypothèse des marqueurs somatiques induit que les émotions participent à la raison et qu'elles peuvent assister le processus du raisonnement au lieu de l'entraver. Le neuroscientifique américain exprime d'ailleurs cette idée avec une très grande clarté :

« L'hypothèse des marqueurs somatiques stipulait d'emblée que les émotions marquaient certains aspects d'une situation ou certains résultats d'actions possibles. L'émotion réalise ce marquage ouvertement, comme dans le « sentiment viscéral », ou à couvert, grâce à des signaux qui échappent à notre conscience. Quant aux connaissances dont nous servons pour raisonner, elles aussi peuvent être complètement explicites ou en partie cachées, comme lorsque nous avons l'intuition d'une solution. En d'autres termes, l'émotion joue un rôle dans l'intuition, processus cognitif rapide grâce auquel nous parvenons à une conclusion sans avoir conscience de toutes les étapes logiques qui y mènent. Il n'est pas nécessairement vrai que la connaissance des étapes intermédiaires soit absente, mais l'émotion livre la conclusion si directement et si rapidement qu'il n'est pas nécessaire d'avoir

⁶⁴⁷ Antonio R. DAMASIO, *Descartes' Error: Emotion, Reason and the Human Brain*, New York NY, Avon Books, 1994, p. 7-10; Sam KEAN et Peggy SASTRE, «La véritable histoire de Phineas Gage, le patient le plus célèbre des neurosciences», *Slate*, sect. Sciences, Histoire, 5 août 2014, en ligne : <<http://www.slate.fr/story/90151/phineas-gage-patient-neurosciences>> (consulté le 12 août 2015).

⁶⁴⁸ A. R. DAMASIO, préc., note 647, p. 173: «Because the feeling is about the body, I gave the phenomenon the technical term somatic state ("soma" is Greek for body); and because it "marks" an image, I called it a marker. Note again that I use somatic in the most general sense (that which pertains to the body) and I include both visceral and nonvisceral sensation when I refer to somatic markers. What does the somatic marker achieve? It forces attention on the negative outcome to which a given action may lead, and functions as an automated alarm signal which says: Beware of danger ahead if you choose the option which leads to this outcome. The signal may lead you to reject, immediate the negative course of action and thus make you choose among other alternatives. The automated signal protects you against future losses, without further ado, and then allows you to choose from among fewer alternatives. There is still room for using a cost/benefit analysis and proper deductive competence, but only after the automated step drastically reduces the number of options. Somatic markers may not be sufficient for normal human decision-making since a subsequent process of reasoning and final selection will still take place in many though not all instances. Somatic markers probably increase the accuracy and efficiency of the decision process. Their absence reduces them ».

conscience de toutes les connaissances. Voilà qui correspond à la formule ancienne selon laquelle « l'intuition échoit aux esprits bien disposés. »⁶⁴⁹.

- 437 Ainsi, lorsque le circuit des émotions (du cerveau) est touché comme dans le cas de Phineas Gage, c'est tout le processus décisionnel qui s'en trouve affecté. Étant donné que l'émotion et la raison agissent de concert dans l'établissement du jugement moral, l'individu qui souffre de troubles émotionnels peut alors se mettre à prendre des décisions incohérentes qui vont le conduire progressivement sur le chemin de l'irrationalité.
- 438 Toute une série de comportements antisociaux adoptés par Phineas Gage après son accident exprime parfaitement cette idée. L'ensemble de ces exemples confirment l'idée selon laquelle des troubles émotifs dus à des problèmes cérébraux peuvent favoriser des comportements antisociaux. Il est par ailleurs important de noter que dans les cas les plus extrêmes tels que celui de Phineas Gage, le comportement de l'individu n'est plus seulement antisocial mais également complètement irrationnel. C'est ce que nous rappelle très justement Antonio Damasio au moment d'évoquer les troubles psychopathiques⁶⁵⁰.
- 439 La psychopathie qui se traduit précisément par le dysfonctionnement du circuit des émotions chez l'individu semble donc parfaitement répondre aux canons de la théorie des marqueurs somatiques développée par Antonio Damasio. En effet, eu égard à la théorie des marqueurs somatiques, comment pourrait-on affirmer avec certitude que le psychopathe a la capacité d'interagir avec son environnement de façon rationnelle alors même que ses facultés émotionnelles sont défaillantes ?
- 440 La psychopathie constitue en effet le trouble idoine pour conforter les recherches entreprises par Antonio Damasio, car il s'agit de l'une des seules affections se caractérisant principalement par un déficit important au niveau des émotions. Si notre système de raisonnement n'est efficace que parce qu'il est une extension de notre système émotionnel

⁶⁴⁹ Antonio R. DAMASIO, préc., note 644, p. IV.

⁶⁵⁰ A. R. DAMASIO, préc., note 647, p. 178: «Developmental sociopaths or psychopaths are well known to all of us from the daily news. They steal, they rape, they kill, they lie. They are often smart. The threshold at which their emotions kick in, when they do, is so high that they appear unflappable, and are, from their self reports, unfeeling and uncaring. They are the very picture of the cool head we were told to keep in order to do the right thing. In cold blood, and to everybody's obvious disadvantage including their own, sociopaths often repeat their crimes. They are in fact yet another example of a pathological state in which a decline in rationality is accompanied by diminution or absence of feeling. It is certainly possible that developmental sociopathy arises from dysfunction within the same overall system which was impaired in Gage, at cortical or subcortical level. But rather than resulting from blunt macroscopic damage occurring in adulthood, however, the impairment of developmental sociopaths would come from abnormal circuitry and abnormal chemical signaling and begin early in development ».

comme l'affirment certains neuroscientifiques, alors il semble inconcevable d'un point de vue scientifique de considérer le psychopathe comme un être rationnel. L'imagerie cérébrale démontrant que le psychopathe n'a absolument pas la capacité de ressentir les sentiments qu'il exprime (bien qu'il semble compenser ses manques affectifs par mimétisme), il apparaît difficile d'affirmer avec certitude que le processus de prise de décision chez les psychopathes n'est pas déficient.

- 441 Non seulement l'émotion est le complément parfait de la raison dans l'établissement du jugement moral, mais en plus elle constitue un des rouages essentiels de l'individu au moment d'effectuer des choix rationnels. Les troubles psychopathiques ne sont donc finalement qu'une manifestation éclatante du fait que les émotions contribuent à faire de tout individu, un être rationnel, capable d'interagir avec son environnement. L'analyse approfondie de la rationalité du psychopathe donne lieu à une remise en cause des positions traditionnellement adoptées en matière philosophique.
- 442 Cantonnée à une analyse découlant de l'opposition existant entre rationalisme et sentimentalisme, l'étude du comportement rationnel emprunte désormais la voie royale tracée par les neurosciences. En effet, contrairement aux affirmations rationalistes, être rationnel, ce n'est pas forcément se couper de ses émotions. Ensuite, à l'inverse de ce que pouvaient affirmer les sentimentalistes, les émotions ne sont pas exclusives dans l'établissement du jugement moral et doivent être associées à la raison. Le jugement moral ainsi que tous les mécanismes à l'origine du processus décisionnel de l'individu semblent découler donc de cette association qui existe entre la raison et les émotions.
- 443 Notre analyse va dans le sens des réflexions neuroscientifiques menées par Antonio Damasio qui nous rappelle très justement que « lorsque l'émotion est laissée totalement à l'écart du raisonnement, comme cela arrive dans certains troubles neurologiques, la raison se fourvoie encore plus que lorsque l'émotion nous joue des mauvais tours dans le processus de prise de décision »⁶⁵¹.
- 444 Ces études neuroscientifiques du comportement rationnel nous ont permis de conceptualiser le principe d'irrationalité du psychopathe. Il est par conséquent nécessaire de voir comment l'ensemble de ces concepts pourrait s'articuler juridiquement au regard de l'article 16 du *C.cr.* ainsi que de l'arrêt *Bouchard-Lebrun*.

⁶⁵¹ A. R. DAMASIO, préc., note 644.

(C) La possible application de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux canadienne aux troubles psychopathiques

- 445 Bien que la science nous livre de riches et précieux enseignements sur le rôle des émotions et leur importance dans la rationalité de l'individu, encore faut-il que ces découvertes puissent s'accorder avec les principes juridiques que nous connaissons au Canada. En effet, malgré l'intérêt certain que suscite l'ensemble de nos réflexions, le droit conserve, comme nous avons pu le voir à maintes reprises, sa propre vision quant aux affections pouvant bénéficier de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux. C'est sur la base de ce raisonnement que notre droit criminel pose une présomption d'autonomie et de rationalité sur l'ensemble des individus.
- 446 Comme le précise régulièrement la Cour suprême du Canada, l'importance de ce principe «se reflète non seulement dans l'exigence qu'un acte soit volontaire, mais aussi dans la condition que l'acte répréhensible demeure intentionnel pour justifier une déclaration de culpabilité »⁶⁵².
- 447 Par ailleurs, Hugues Parent affirme avec justesse que la volonté d'un individu se manifeste par le contrôle conscient qu'il exerce sur son corps mais également sur son esprit. Dans un tel cas, l'acte volontaire correspond à un geste commis de façon libre et réfléchi par un individu doué d'une intelligence minimale⁶⁵³. C'est d'ailleurs dans cette optique que la responsabilité pénale est exclue à l'égard des personnes souffrant de schizophrénie, de démence ou de troubles paranoïdes. Néanmoins, si les concepts de rationalité et d'irrationalité sont difficiles à cerner, les notions sur lesquels s'appuie le législateur, la jurisprudence ainsi que la doctrine pour définir les contours de l'article 16 du *C.cr.* le sont finalement tout autant.
- 448 Cette idée est confirmée par Judith Robinson qui va même encore plus loin lorsqu'elle évoque la confusion que peut susciter l'utilisation de certains termes pour appliquer la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux:

« Toutes nos idées concernant l'esprit ont toujours été exprimées dans un langage imprécis et confus. Quand nous parlons de la vie mentale, nous employons des termes que personne n'a tellement jamais définis, et dont le sens est par conséquent aussi large et aussi vague qu'on voudra. Pour s'en convaincre, il suffit de penser à des termes tels que "conscience", "âme", "volonté", "libre arbitre", "intellect" (...).

⁶⁵² R. c. *Bouchard-Lebrun*, préc., note 42, par. 48.

⁶⁵³ Voir Hugues PARENT, *Responsabilité pénale et troubles mentaux : Histoire de la folie en droit pénal français, anglais et canadien*, Montréal QC, Éditions Thémis, p. 266-271.

Le vocabulaire de la psychologie traditionnelle est presque entièrement composé de mots de ce genre, qui ont fini par signifier tant de choses différentes pour les différents individus qu'on peut se demander s'ils signifient en réalité quoi que ce soit. »⁶⁵⁴.

449 Ainsi, la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux réfère à une multitude de termes et de notions qui, au lieu de nous éclairer sur sa nature exacte, sèment encore plus le doute quant à son champ d'application et son étendue. Cette défense est un construit juridique qui délimite les frontières qui existe entre le libre arbitre et le déterminisme, entre la raison et la folie ou encore entre le moral ou l'immoral de façon purement artificielle.

450 Cette idée d'une défense basée sur des critères artificiels et contingents est également évoquée par d'autres auteurs :

« Depuis leur naissance, tant le droit criminel que la psychiatrie ont à exercer, autant à l'étape du diagnostic qu'à celui du jugement, le discernement requis pour surprendre le simulateur ou découvrir l'innocent. Leur science n'est certaine que dans la mesure de la vraisemblance des classements opérés. »⁶⁵⁵.

451 L'ensemble de ces affirmations nous confortent parfaitement dans nos réflexions et fragilise un peu plus la perception qu'ont les juges de la Cour suprême vis-à-vis de la psychopathie. En effet, loin d'être un être autonome et rationnel, le psychopathe, à travers la spécificité de ses troubles, se définit plutôt comme un être irrationnel.

452 En fait, nous pensons tout simplement que la psychopathie constitue un trouble absolument unique en son genre. La psychopathie est unique, car c'est le seul trouble qui fait ressortir avec une telle ampleur la frontière ténue qui existe entre la raison et la folie. Par ailleurs, c'est l'une des seules affections qui fait autant ressortir la place qu'occupe l'émotion auprès de la raison dans l'élaboration du processus décisionnel et la capacité pour tout individu à agir de façon rationnelle. Bien qu'il semble au vu des recherches entreprises précédemment que les troubles psychopathiques poussent l'individu à adopter des comportements irrationnels, il convient de préciser la manière dont se manifeste l'irrationalité du psychopathe au regard de notre droit et notamment de l'arrêt *Bouchard-Lebrun*.

453 Conformément aux énonciations des juges de la Cour suprême dans cet arrêt, la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux repose donc sur une

⁶⁵⁴ Judith ROBINSON, *L'analyse de l'esprit dans les cahiers de Valéry*, Paris, Librairie José Corti, 1963, p. 11.

⁶⁵⁵ Christian SAINT-GERMAIN, « L'imputabilité en droit criminel canadien des comportements par les antidépresseurs », (2007) 38 *R.D.U.S* 168, 187.

présomption selon laquelle chaque individu dispose de la capacité de distinguer le bien du mal. Citant notamment l'arrêt *Chaulk*, la Cour nous rappelle d'ailleurs que notre droit s'appuie sur « la conviction fondamentale que la responsabilité criminelle n'est appropriée que lorsque l'agent est une personne douée de discernement moral, capable de choisir entre le bien et le mal »⁶⁵⁶.

454 Comme nous l'avons démontré précédemment à travers une revue de la littérature scientifique et juridique, le psychopathe semble irresponsable moralement. Toute la difficulté repose donc sur la démonstration de l'irrationalité des agissements du psychopathe ou plus précisément, sur son incapacité à appliquer rationnellement sa connaissance du bien et du mal. Finalement, la question qui se pose ici est de savoir si le psychopathe est capable d'agir rationnellement selon les standards de moralité de notre société mais également conformément à la lettre et l'esprit de la jurisprudence canadienne en matière de défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux. Pour ce faire, nous démontrerons dans un premier temps que le psychopathe ne possède aucun instrument d'auto-évaluation sur le plan moral lui permettant de faire la distinction entre le bien et le mal (i). C'est ce qui explique principalement l'incapacité du psychopathe à appliquer rationnellement sa connaissance du bien et du mal et démontre qu'il possède une compréhension simplement abstraite du caractère mauvais de l'acte (ii).

(i) L'absence d'instrument d'auto-évaluation sur le plan moral

455 De façon préliminaire, il convient de comparer le comportement qui serait adopté par un individu ordinaire, et celui adopté par les psychopathes. L'individu ordinaire sait évaluer ses besoins et surtout ses désirs, et agir adéquatement en fonction des désirs qui animent ses actions au quotidien.

456 À cet égard, pour agir en fonction de nos propres désirs, nous sommes dans l'obligation de peser le pour et le contre, mais surtout d'évaluer s'il apparaît raisonnable d'agir ainsi. En effet, nous n'agissons pas toujours selon nos désirs les plus forts. Tout individu au comportement rationnel doit évaluer l'opportunité d'agir selon ses désirs en regardant si l'action qu'il pourrait réaliser contreviendrait à une norme morale ou conventionnelle. Nous pouvons en effet refuser d'agir selon nos désirs lorsqu'ils sont incompatibles avec la réglementation ou lorsqu'ils risqueraient de heurter la sensibilité des autres. C'est

⁶⁵⁶ R. c. *Chaulk*, préc., note 463, 1397 (J. McLachlin).

notamment le cas lorsque l'on sait qu'assouvir nos désirs par le biais de certaines actions pourrait être dangereux, dégradant ou encore déshonorant pour les autres. C'est ce qui caractérise les principes de base que nous appliquons au quotidien et qui nous permettent de vivre en harmonie avec les autres au sein de la société.

457 C'est donc également sur la base de nos principes que nous nous conformons aux règles morales et conventionnelles, et que nous évaluons nos actions afin qu'elles ne portent pas atteinte (physiquement ou psychologiquement) aux autres. Le remord, le regret, la honte, la culpabilité sont des émotions qui nous permettent d'évaluer *a posteriori* les actions que nous avons commises. Ces différents types d'émotions sont en quelque sorte des outils d'auto-évaluation sur le plan moral qui nous assistent dans la prise de décision.

458 Le processus réflexif du psychopathe en matière de prise de décision est aux antipodes du nôtre et notamment de la personne ordinaire et rationnelle. S'il est communément admis que le psychopathe est presque imperméable aux règles morales, c'est surtout son incapacité à appliquer rationnellement sa connaissance du bien et du mal qui interpelle. Cette incapacité résiderait selon nous dans le fait qu'il ne possède aucun outil d'auto-évaluation qui lui permettrait de mener ses actions tout en s'assurant qu'elles ne causeraient pas de préjudice à autrui. Nous nous expliquons.

459 Comme nous l'avons étudié à travers les perspectives philosophiques et neuroscientifiques, la combinaison raison-émotion constitue un socle sur lequel s'appuient les individus pour établir un jugement moral. Ce jugement moral découle d'un condensé, ou plus précisément de la synthèse de tous les codes ou toutes les valeurs morales que nous avons acquis à travers nos expériences de vie, ainsi que les épreuves que nous avons dû traverser au cours de notre existence. Nos expériences de vie façonnent nos codes de bonne conduite ainsi que nos valeurs morales de telle sorte que celles-ci constituent des instruments indispensables au moment où nous établissons un jugement moral et prenons une décision. Cet instrument d'auto-évaluation constitue une base nécessaire dans le processus décisionnel de l'individu, car il lui permet d'effectuer un choix rationnel. L'usage de cet instrument d'auto-évaluation n'est finalement que la conséquence de l'intériorisation des valeurs sociales protégées par l'individu.

460 Il doit permettre à l'individu d'établir un jugement moral en parfaite adéquation avec les valeurs garanties par la société. Grâce à cet instrument d'auto-évaluation, l'individu sait parfaitement si les décisions qu'il prend sont conformes aux valeurs morales qui l'animent,

mais surtout les standards de moralité de la société. C'est cette adéquation qui fait complètement défaut au psychopathe. Cette absence de code, de principes, gouvernant les actions du psychopathe se traduit d'ailleurs dans les réflexions menées par des auteurs tels que Charles Taylor : «an agent would lack the depth to be a potential partner of human communion, be it as friend, lover, confidant, or whatever. And we cannot see one who could not enter into any of these relations as a normal human subject»⁶⁵⁷.

- 461 Robert D. Hare et Hervey Cleckley qui connaissent parfaitement les rouages de la psychopathie semblent abonder dans le même sens. Tout d'abord, Robert Hare confirme cette idée lorsqu'il distingue entre les psychopathes et les autres criminels au comportement antisocial : « unlike most other criminals, psychopaths show no loyalty to groups, codes, or principles, other than to look out for number one »⁶⁵⁸.
- 462 Cleckley s'inscrit dans le même ordre d'idée lorsqu'il décrit l'un de ses patients psychopathes: «unfamiliar with the primary facts or data of what might be called personal values and is altogether incapable of understanding such matters»⁶⁵⁹. Les propos de Hare couplés à ceux de Cleckley confirment notre théorie selon laquelle le psychopathe ne possède aucun instrument d'auto-évaluation lui permettant d'intérioriser la norme pénale et de façon plus générale les valeurs protégées par la société. Étant donné que le jugement moral participe du processus décisionnel de l'individu, il s'agit de se demander si l'absence d'instrument d'auto-évaluation empêche le psychopathe d'interagir avec les autres de façon rationnelle.
- 463 Selon nous, il serait mal aisé de considérer que des individus dépourvus de tout principe, de tout code moral, ou encore de toute valeur sociale à caractère parfois universel ont la capacité d'agir de façon rationnelle. Les jugements moraux reposant sur des réactions émotionnelles qui ne peuvent avoir lieu sans quelques réflexions rationnelles⁶⁶⁰, il semble difficile d'affirmer qu'une complète amoralité permette à un individu donné d'agir de façon totalement rationnelle. Nos propos semblent d'ailleurs faire écho aux énonciations de Cleckley qui renforce notre argumentation en ajoutant que le cas des psychopathes est absolument incomparable, car ils sont incapables de comprendre réellement ce qui motive

⁶⁵⁷ C. A. STERN, « The heart of mens rea and the insanity of psychopaths », 42 Cap. U. L. Rev. 619, 660-661 (2014); Paul LITTON, « Criminal Responsibility and Psychopathy: Do Psychopaths have a right to excuse » in Kent K. KIEHL, Walter P. SINNOTT-ARMSTRONG (ed.), *Handbook on Psychopathy and the law*, Oxford University Press, 275, 283 (2013).

⁶⁵⁸ *Id.*

⁶⁵⁹ *Id.*

⁶⁶⁰ *Id.*

les autres: « I cannot be explained to him because there is nothing in his orbit of awereness that can bridge the gap with comparison »⁶⁶¹. Néanmoins, l'exemple le plus éclatant de cette absence d'instrument d'auto-évaluation chez le psychopathe est à chercher parmi l'un des patients de Robert D. Hare:

« One of our subjects, who scored high on the Psychopathy Checklist, said that while walking to party he decided to buy a case of beer, but realized that he had left his wallet at home six or seven blocks away. Not wanting to walk back, he picked up a heavy piece of wood and robbed the nearest gas station, seriously injuring the attendant. »⁶⁶².

- 464 Ce type d'exemples issus de discussions menées par Hare avec un certain nombre de patients illustre bien le fait que nous faisons face (dans les cas notamment des formes les plus sévères de psychopathie) à des individus dénués de morale certes, mais surtout complètement incohérents. Cette incohérence est avant tout une manifestation de la défaillance du système émotionnel des psychopathes.
- 465 Ainsi, contrairement aux idées reçues découlant de la philosophie cartésienne, la combinaison raison-émotion est indispensable pour permettre à l'individu de poser des actes rationnels. Or, le fait que le psychopathe ne possède aucun instrument d'auto-évaluation atteste du fait que ses facultés émotionnelles sont lourdement touchées. Si la combinaison raison-émotion constitue bel et bien le levier permettant aux individus d'agir de façon rationnelle, les troubles émotifs du psychopathe constituent des indices sérieux permettant de penser qu'il ne perçoit pas toujours son environnement de façon rationnelle.
- 466 Les troubles psychopathiques démontrent indiscutablement que la participation de l'émotion au processus de raisonnement est presque indispensable. Si les mécanismes à l'origine du processus décisionnel de l'individu constituaient un objet de discordance entre la raison et les émotions, l'étude de la psychopathie démontre que tel n'est plus forcément le cas aujourd'hui puisqu'il est avéré que ces deux entités travaillent de concert.
- 467 Finalement, si le concept de rationalité se mesure à l'aune de cette combinaison raison-émotion, comment doit-on analyser le cas du psychopathe au regard de la jurisprudence récente et notamment de l'arrêt *Bouchard-Lebrun* ?
- 468 Avant de plonger dans des discussions plus précises relatives à l'article 16, il convient de préciser que lorsqu'on étudie les neurosciences, la lecture de la jurisprudence *Bouchard-*

⁶⁶¹ *Id.*

⁶⁶² R. D. HARE, préc., note 595, p. 58-59.

Lebrun prend une autre dimension. Autrefois prisonnier des définitions restrictives fournies par les classifications médicales internationales (DSM ou CIM), le psychopathe pourrait désormais forcer les verrous de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux, en s'appuyant sur l'essence même de son affection qui repose sur l'interdépendance qui existe entre la raison et les émotions.

469 C'est donc dans cette optique, et avec une vision plus moderne de la défense qu'il nous faut essayer d'analyser l'application de l'article 16 aux psychopathes. Analysons donc la façon dont pourraient s'appliquer l'article 16 du *Code criminel* au regard des enseignements fournis notamment par les neurosciences.

(ii) L'incapacité du psychopathe à appliquer rationnellement sa connaissance du bien et du mal : une compréhension abstraite du caractère mauvais de l'acte.

470 D'emblée, il convient d'écarter avec vigueur l'argument qui consiste à affirmer que le psychopathe est incapable de juger de la nature et de la qualité d'un acte. Si l'émotion constitue un rouage essentiel dans le processus décisionnel de l'individu, elle n'influe en rien sur la capacité d'un individu à prévoir les conséquences matérielles de ses actes. En effet, cette capacité repose davantage sur des facultés cognitives que possède sans nul doute le psychopathe. Une fois cela établi, il s'agit de se pencher sur ce qui suscite davantage le débat, en l'occurrence la capacité du psychopathe à appliquer rationnellement sa connaissance du bien et du mal.

471 Contrairement à certaines affections qui font perdre à l'individu tout contact avec la réalité, la psychopathie constitue un frein quant à la capacité de l'individu à faire une distinction entre le bien et le mal. Mais il convient de ne pas se méprendre : normativement parlant, le psychopathe sait parfaitement ce que sont le bien et le mal. Il est par ailleurs en mesure d'expliquer pourquoi un acte donné serait bon ou mauvais.

472 Malheureusement, l'ensemble de ces connaissances et explications relève de l'abstraction pour le psychopathe. Il aura beau expliquer pourquoi un acte donné est mauvais, il sera absolument incapable de l'appliquer concrètement. Pour le psychopathe, la norme pénale possède un caractère totalement abstrait. La connaissance relative à la distinction de ce qui est bon ou mauvais, relève purement et simplement de l'abstraction. C'est ce que confirme en substance Craig Stern au moment d'évoquer l'incapacité du psychopathe à appliquer sa connaissance du bien et du mal:

« Psychopaths suffer a distortion of effective norms, not facts. They perceive physical reality. They even perceive prescribed norms in the abstract. In spite of these perceptions, however, psychopaths do not will to shape their conduct in accordance with prescribed norms. They possess accurate information about the world and an accurate moral compass. They simply do not consult the compass. If psychopaths do not consult the accurate moral compass they possess because they prefer another, then using mens rea to assess the evil of a psychopathic defendant's will does not misjudge that will. The insanity defense does not excuse a defendant who follows an erroneous moral code, even when that code derives from the defendant's schizophrenia. Those defendants "suppress the truth" of norms when they engage in criminal conduct and, for this, acquire no excuse. The defendant wills evil, and the mens rea inquiry accurately measures that evil. There is a different assessment of psychopaths that may support their claim to the insanity defense. Indeed, the psychopath knows the truth of his surroundings and the truth of governing norms, but the latter he knows only abstractly and, therefore, ineffectively. He has no real appreciation of the moral tint of affairs and no understanding of why his conduct is objectionable. Some commentators have argued that this defect in affective moral knowledge may qualify psychopaths for an insanity defense. Yet, whether they should qualify for the defense depends upon whether their defect in appreciation compromises the effective communication of facts to the will, or whether it denotes a disposition of the will itself. If the former, perhaps the psychopath should be excused. »⁶⁶³.

- 473 Ces propos très intéressants et surtout pleins d'enseignements de l'auteur américain confirment ainsi notre idée : la compréhension de la norme pénale pour le psychopathe est purement abstraite. Pour ce dernier, un acte est bon ou mauvais simplement parce qu'il se rattache à une norme imposée par la société (législation, règlements, règles de vie préexistante au sein de la communauté). La dimension morale de la norme ne signifie rien pour lui⁶⁶⁴.
- 474 Finalement, étant purement abstraite, sa connaissance du bien et du mal n'est que superficielle. Peut-on légitimement affirmer qu'un individu sait faire la différence entre le bien et le mal alors qu'il n'est pas en mesure d'appliquer concrètement cette distinction?
- 475 Nous pensons évidemment que non. Surtout, si on se réfère à la lettre et l'esprit des principes introduits par les arrêts *Oommen* et *Chaulk*, il est clairement possible d'affirmer que le psychopathe n'a pas la capacité de faire une distinction entre le bien et le mal. Lorsque le psychopathe ne respecte pas les principes de notre droit pénal, ce n'est pas parce qu'il ne veut pas, mais bien selon nous parce qu'il ne peut pas. Contrairement à ce qu'affirment les juges dans *Oommen*, le psychopathe ne possède pas de code moral qui lui est propre et qui s'oppose de fait à la morale sociétale. Le psychopathe ne possède pas de code moral du tout,

⁶⁶³ C. A. STERN, « The heart of mens rea and the insanity of psychopaths », 42 Cap. U. L. Rev. 619, 660-661 (2014).

⁶⁶⁴ S. LEPINE, préc., note 614.

car ses troubles émotifs l'en empêchent. Or, sans code moral (que nous appelons également instrument d'auto-évaluation), l'appréciation de la norme pénale est impossible.

- 476 Si le psychopathe connaît bien évidemment la nature illégale de l'acte, sa connaissance du caractère immoral de l'acte qu'il commet est loin d'être évidente. Un individu qui ne peut apprécier que de façon abstraite une norme pénale en raison de troubles émotifs, ne peut en aucun cas être en mesure de savoir qu'un acte est moralement mauvais. De ce point de vue, une partie du test relatif au second critère de l'article 16 du *C.cr.* semble complété. La seconde étape consiste par ailleurs à démontrer qu'il n'a pas la capacité d'appliquer rationnellement sa connaissance du bien et du mal.
- 477 Contrairement aux affections traditionnelles, la psychopathie n'est pas directement le produit d'un déficit au niveau de la raison mais plutôt un déficit qui rompt le lien qui existe entre la raison et les émotions. Comme nous l'avons vu à travers l'étude approfondie des neurosciences, ce lien est pourtant fondamental, car la raison se nourrit de l'émotion pour parfaire le processus décisionnel et ainsi permettre à l'individu d'agir de façon rationnelle.
- 478 En écartant l'émotion de la raison, les troubles psychopathiques soustraient une entité motrice dans le processus décisionnel de l'individu. Orpheline de l'émotion, la raison ne peut s'exprimer pleinement et reste insuffisante à elle seule pour garantir que les actes posés par l'individu seront rationnels. Les actions que nous menons sont indissociables de la « motion » qui réfère au mouvement et donc de l'émotion. L'agir de l'homme étant indiscutablement lié à ses facultés émotionnelles, c'est peu dire que d'affirmer que l'émotion est une des manifestations les plus essentielles de la liberté d'action de l'homme. Notre raisonnement semble d'ailleurs s'inscrire dans la logique des études menées par Paul Ricoeur sur l'importance de l'émotion dans les mécanismes relatifs à la prise de décision :

« La délibération décisionnelle que le modèle juridique enclot dans un cercle rationnel mêle en réalité des processus rationnels et des processus émotionnels. Les neurosciences ont montré que toute décision procède d'une projection dans l'avenir, que cette dernière anticipe les conséquences du choix et que ce sont les effets anticipés comme positifs, favorables des choix qui s'expriment comme des « signaux émotionnels » dits de valence positive qui servent de « direction assistée » aux processus rationnels. »⁶⁶⁵.

⁶⁶⁵ Paul RICŒUR, *Philosophie de la volonté, 1. Le volontaire et l'involontaire*, Paris, Editions Points, 2009 cité dans Roger GIL, «Le consentement, entre raison et émotion, entre autonomie et bienfaisance», en ligne: <http://www.espace-ethique-poitoucharentes.org/obj/original_151704-le-consentement-entre-raison-et-emotion-entre-autonomie-et-bienfaisance.pdf>, p. 1.

- 479 À cet égard, la psychopathie en tant que trouble émotif constitue un double handicap. Tout d'abord, elle cantonne l'individu à une compréhension abstraite de la norme pénale. Ensuite, elle prive l'individu de la capacité de faire preuve de discernement et ainsi se servir adéquatement de sa connaissance du bien et du mal pour prendre des décisions.
- 480 Il n'a pas la capacité d'appliquer rationnellement la connaissance du bien et du mal, car il est incapable d'agir conformément à tous les principes moraux ou à toutes les valeurs morales que nous connaissons. C'est en ce sens que Hervey Cleckley utilise l'expression de « Mask of sanity » lorsqu'il évoque le comportement des psychopathes au sein de la société. Cette expression souligne le fait que ces derniers prétendent éprouver les sentiments qui nous animent quotidiennement alors qu'ils sont incapables de réellement les comprendre mais surtout de les appliquer⁶⁶⁶.
- 481 C'est dans le même ordre d'idées que nous parlions d'absence d'instrument d'auto-évaluation chez le psychopathe. Cet instrument est le fruit de nos expériences passées mais constitue également une passerelle pour nos décisions à venir. Cette forme de code moral que nous possédons tous nous permet de trancher adéquatement face à des situations difficiles. L'instrument d'auto-évaluation est donc une forme d'appropriation des valeurs morales protégées par la société qui, combinée à la raison, favorise le bon fonctionnement du processus décisionnel de l'individu.
- 482 Malgré la clairvoyance de certains psychiatres et neuroscientifiques, ainsi que la pertinence des explications données par des spécialistes de la psychopathie tels qu'Hervey Cleckley, nous pensons que certains cas récents, plus concrets, pourraient étayer l'argument selon lequel le psychopathe ne possède aucun instrument d'auto-évaluation lui permettant d'appliquer rationnellement sa connaissance du bien et du mal.
- 483 L'illustration la plus concrète de la réflexion que nous menons est à chercher du côté des États-Unis avec la tristement célèbre tuerie de Columbine qui a fait 13 morts et 21 blessés. Cet événement tragique survenu en 1999, a permis entre autres de mettre en lumière les troubles psychopathiques et leur impact éventuel sur les agissements d'Eric Harris, le leader de cette entreprise meurtrière.
- 484 Ce dernier, diagnostiqué psychopathe par un certain nombre de psychiatres et de psychologues, tenait un site internet ainsi qu'un journal dans lesquels il exposait ses pensées

⁶⁶⁶ H. CLECKLEY, préc., note 18.

les plus profondes ainsi que la planification de ses actions meurtrières. Une lecture attentive des affirmations d'Eric Harris permet une nouvelle fois de démontrer que les psychopathes possèdent une connaissance superficielle du bien et du mal mais surtout sont incapables d'appliquer rationnellement cette connaissance. Certains critères de l'échelle de psychopathie de Hare transparaissent dans les propos que tient Eric Harris avant que ne survienne le drame de Columbine: « I am GOD compared to some of these un-existable zombies [...] i don't care if I live or die in the shootout, all I want to do is kill and injure as many of your pricks as I can »⁶⁶⁷.

- 485 Les affirmations d'Éric Harris se caractérisent par une forme de grandiosité. Ce dernier se sent infiniment supérieur aux autres individus. Mais c'est bien évidemment l'absence d'émotions et plus particulièrement d'empathie qui caractérise le mieux les propos du jeune homme à l'époque, bien qu'il feigne ressentir et comprendre ces sentiments : « I have a goal to destroy as much as possible, so I must not be sidetracked by my feelings of sympathy, mercy, or any of that ».
- 486 Il adopte la même attitude lorsqu'il affirme être véritablement désolé pour les membres de sa famille qui vont subir les conséquences médiatiques de son passage à l'acte: « I don't want to spend any more time with them I wish they were out of town so I didn't have to look at them and bond more »⁶⁶⁸.
- 487 Mais c'est son dernier message qui est le plus significatif et qui démontre qu'il existe un gouffre entre ce que pense ressentir le psychopathe vis-à-vis de son entourage et les actions qu'il mettra malgré tout en œuvre : « Yeah... every-one I love, I'm really sorry about all this. I know my mom and dad will be just ...like just fucking shocked beyond belief. I'm sorry, all right. I can't help it »⁶⁶⁹.
- 488 Éric Harris ne possédait en réalité, aucun instrument d'auto-évaluation lui permettant de se rendre compte que ses actions étaient amORAles, mais surtout, présentaient un caractère irrationnel. Les événements tragiques survenus peu après, soulignent peut-être mieux encore, l'incohérence qui existe entre les propos qu'il tenait, et les actes meurtriers qu'il a commis. Le cas Eric Harris dans ce drame survenu à Columbine permet l'extrême particularité de la

⁶⁶⁷ P. LITTON, préc., note 657, p. 283; Voir également Nancy E WILLARD, *Cyberbullying and Cyberthreats: Responding to the Challenge of Online Social aggression, threats, and distress*, Champaign IL, Research press, 2007, p. 12.

⁶⁶⁸ *Id.*

⁶⁶⁹ *Id.*

psychopathie. Le psychopathe a un statut particulier, car bien qu'il sache faire la distinction entre le bien et le mal, il est absolument incapable d'appliquer rationnellement cette connaissance. Dès lors peut-on considérer que la psychopathie constitue une affection pouvant renverser la présomption d'autonomie et de rationalité censée peser sur l'ensemble des individus ?

489 Nous pensons que oui. Le psychopathe n'a pas la faculté d'agir de façon rationnelle, car les troubles psychopathiques dénaturent l'essence même des liens qui existent entre la raison et les émotions. Ses pensées ou actes irrationnels ne découlent pas d'une méconnaissance de ce qui est bon ou mauvais mais bel et bien d'une incapacité à appliquer concrètement cette distinction.

490 Or, si un individu n'est pas capable d'appliquer rationnellement sa connaissance du bien et du mal, de distinguer pratiquement le bon du mauvais et d'adapter ses actions à la lumière des principes moraux prônés par notre société, alors nous ne pouvons pas le considérer comme responsable pénalement. Il est irresponsable pénalement, car il ne dispose pas du niveau de rationalité requis pour engager sa responsabilité pénale. Conformément au second alinéa de l'article 16 du *Code criminel*, nous pensons donc que la psychopathie, notamment au stade le plus extrême, ne permet pas à l'individu de comprendre que les actes qu'il commet sont foncièrement mauvais au sens des arrêts *Oommen* et *Bouchard-Lebrun*.

(2) Les troubles volitifs du psychopathe : impulsivité et difficultés dans le processus décisionnel

491 Le principal reproche fait à l'article 16 du *C. cr* est que celui-ci restreint la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux de façon excessive. Pour de nombreux auteurs, la cognition constitue en effet la seule entité censée gouverner les principes directeurs de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux. Comme nous l'avons vu à travers l'étude de l'émotion, il est toujours très difficile de s'appuyer sur des troubles qui ne sont pas des troubles cognitifs pour faire la démonstration que l'individu était incapable d'agir de façon rationnelle. Les troubles volitifs n'échappent pas à ce postulat.

492 En effet, l'absence de véritable test basé sur la volonté en matière de défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux au Canada pose donc la question du sort qui pourrait être réservé aux psychopathes souffrant de troubles volitifs. Pour y

répondre, il convient de s'attarder sur la place des troubles volitifs en droit pénal canadien à travers une analyse et un décryptage approfondi (A). Cette étude sera par ailleurs l'occasion de démontrer que la psychopathie constitue un trouble affectant indiscutablement les facultés volitives de l'individu (B).

(A) La place des troubles volitifs en droit pénal canadien : analyse et décryptage

- 493 La Commission royale d'enquête Gowers, chargée dans les années 1950 de se pencher sur la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux en Angleterre, a dit des règles *M'Naghten* qu'elles étaient fondées sur une « conception désuète et trompeuse de la nature de l'aliénation mentale », laquelle s'attaque à « toute la personnalité du malade, y compris la volonté et les émotions »⁶⁷⁰. Loin d'être anodine, cette réflexion menée par la Commission possède de solides assises théoriques. En ce qui concerne les troubles volitifs, de nombreux auteurs estiment notamment que s'il y a absence de faculté de raisonner ou absence de faculté de choisir – les deux composantes de l'acte volontaire – la responsabilité ne peut être imputée à l'endroit de l'auteur de l'acte⁶⁷¹.
- 494 Les juridictions ayant adopté des défenses relatives aux troubles volitifs ont reconnu que son champ d'action se restreint uniquement aux cas où le défendeur n'a absolument aucun contrôle sur ses gestes⁶⁷². Or, le problème principal soulevé par la reconnaissance de ce type de défense est qu'il est extrêmement difficile de distinguer les affections auxquelles il est virtuellement impossible de résister de celles auxquelles l'individu n'a simplement pas opposé de résistance⁶⁷³. Malgré cette difficulté, de nombreuses juridictions ont reconnu comme facteur exonératoire de la responsabilité criminelle l'incapacité de contrôler sa volonté. C'est le cas par exemple de la Chine⁶⁷⁴, de la France⁶⁷⁵, de seize États américains⁶⁷⁶ et d'un certain nombre d'États du Commonwealth dont l'Irlande, l'Afrique du Sud et l'État

⁶⁷⁰ M. WINGERSKY, « Report of the Royal Commission on Capital Punishment (1949-1953): A review », 44 J. Crim. L. & Criminology 695, 695-715 (1954).

⁶⁷¹ Gerry FERGUSON, « A critique of Proposals to Reform the insanity defence » (1989) 14 *Queen's Law Journal*, 140.

⁶⁷² H. PARENT, préc., note 496, p. 234

⁶⁷³ A. S. GOLDSTEIN, *The Insanity Defense*, p. 67-68 (1967).

⁶⁷⁴ Lei ZHAO et Gerry FERGUSON, « Understanding China's mental illness defense », (2013) 24-5 *The Journal of Forensic Psychiatry & Psychology*, p. 634.

⁶⁷⁵ Code pénal, art. 122-1, al.1. (Voir LOI n° 2014-896 du 15 août 2014 relative à l'individualisation des peines et renforçant l'efficacité des sanctions pénales (1)).

⁶⁷⁶ AMERICAN ACADEMY OF PSYCHIATRY AND THE LAW, « AAPL Practice Guideline for Forensic Psychiatric Evaluation of Defendants Raising the Insanity Defense », 42-4 J Am Acad Psychiatry Law 38, 38-45 (2014).

australien du Queensland⁶⁷⁷. Il faut cependant noter qu'en raison des difficultés qu'elle pose, cette composante de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux est utilisée prudemment et avec modération⁶⁷⁸. Au vu des données rapportées par l'American Academy of Psychiatry and the Law notamment, un nombre infime de cas fondés sur un défaut de volonté semble accepté dans les faits⁶⁷⁹.

495 Au Canada, de nombreuses voix de juristes se sont élevées pour dire que les individus souffrant d'impulsions irrésistibles par exemple devraient pouvoir bénéficier de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux à l'article 16 du *C.cr.*⁶⁸⁰. Mais ces velléités d'extension du champ d'application de la défense ont été assez vite freinées par une partie de la doctrine⁶⁸¹ mais surtout par la jurisprudence de la Cour suprême⁶⁸². Très souvent, cette volonté de ne pas incorporer le trouble du contrôle des impulsions à la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux reposait sur la complexité de cette affection qui est très difficile à analyser, même au niveau scientifique.

496 D'ailleurs, pour Christian Joyal et Alexandre Dumais par exemple, « l'impulsivité est un construit multidimensionnel complexe, difficile à définir et donc difficile à mesurer et à prédire »⁶⁸³. Malgré tout, les enseignements récents des sciences médicales nous permettent de tempérer cette vision quelque peu restrictive du trouble du contrôle des impulsions. En effet, le trouble du contrôle des impulsions constitue l'exemple parfait permettant de démontrer que la volition constitue parfois un élément essentiel dans le processus décisionnel de l'individu. Elle peut même parfois faire office d'entité majeure en ce qui

⁶⁷⁷ S. YEO, préc., note 448, p. 253-255.

⁶⁷⁸ Lei ZHAO et Gerry FERGUSON, préc., note 674, p. 646.

⁶⁷⁹ A. A. P. L., préc., note 676, p. 14-17.

⁶⁸⁰ Voir Goldwyn A. MARTIN, «Insanity as a Defence», (1965-1966) 8 *Crim LQ*, 240; Harold Robert Stuart RYAN, «Mental Abnormality and the Criminal Law» (1967) 17 *UNBLJ*, p. 13 et 14; K. M. SMOOKLER, «A New Appraisal of the M'Naghten Rules», (1959) 17-1 *UT Fac L Rev* 125, 125-130; Anthony J SAUNDERS, «The Defence of Insanity: The Questionable Wisdom of Substantive Reform», (1984) 42 *U Toronto Fac L Rev* 129, 129-137; Ann STALKER, «The Law Reform Commission of Canada and Insanity», (1982-83) 25 *Crim LQ* 246, 246-254.

⁶⁸¹ R c. Ruzic, préc., note 464, par. 45; Voir également H. L. A. HART, *Punishment and Responsibility: Essays in the Philosophy of Law*, New York, Oxford University Press, p. 39 (1968); G. FERGUSON, préc., note 671, p. 135-140; Martha SHAFFER, « Scrutinizing Duress: The Constitutional Validity of Section 17 of the Criminal Code» (1997) 40 *Crim LQ* 444, 444-450; Dennis KLIMCHUK, Moral Innocence, Normative Involuntariness, Moral Innocence and Fundamental Justice, (1998) 18 *Criminal Reports* 96, 96-112.

⁶⁸² *Id.*

⁶⁸³ Christian JOYAL et Alexandre DUMAIS, « Impulsivité et psychiatrie : de nouveaux outils pour mieux la définir, l'évaluer, la prévenir et la traiter », (2013) 12-1 *Psychiatrie et violence* 1, 2.

concerne la capacité de l'individu à agir de façon rationnelle. Il convient donc de s'attarder sur la nature et les contours des troubles volitifs en s'appuyant sur l'exemple du trouble du contrôle des impulsions (i) avant de se demander si la psychopathie constitue une affection assimilable à un trouble du contrôle des impulsions (ii).

(i) L'exemple du trouble du contrôle des impulsions

497 Pour les spécialistes que sont Christian Joyal et Alexandre Dumais, l'impulsivité peut se définir comme « une prédisposition à réagir rapidement et sans planification à des stimuli internes ou externes, sans égard aux conséquences possibles pour l'individu impulsif ou les autres. Ainsi, on se réfère à la « fois à un trait (prédisposition), à une action (impulsivité motrice), à une absence de planification (impulsivité cognitive), à un manque de considération pour les effets (coller sur le moment présent), provoqués par des stimuli internes (chez l'individu), mais également de l'environnement. En outre, cette définition se limite à l'impulsivité négative (effets néfastes pour l'individu ou son entourage) »⁶⁸⁴. D'autres auteurs tels que Whiteside et Lynam proposaient eux une impulsivité « multidimensionnelle ». Ils font une distinction entre quatre types d'impulsivité : le sentiment permanent d'urgence, le manque de planification, le manque de persévérance, et la recherche de sensations⁶⁸⁵.

498 Il est à noter qu'il existe aujourd'hui une multitude de tests pour déterminer si une personne est réellement atteinte d'un trouble de l'impulsion (mesures neuropsychologiques informatisées de l'impulsivité, « continuous performance test », « identical pairs », etc.)⁶⁸⁶. Indépendamment des nombreuses recherches effectuées par les scientifiques pour définir la notion d'impulsivité, le droit a, très tôt, tenté de se pencher sur la définition de l'impulsivité à travers notamment le cas complexe des troubles du contrôle de l'impulsion. En effet, avant d'apparaître en droit pénal canadien, la question de l'intégration du trouble du contrôle des impulsions a germé dès le début du 19^e siècle en Angleterre⁶⁸⁷. En raison de l'apparition tardive des règles *M'Naghten* ainsi que des incertitudes scientifiques de l'époque, certains

⁶⁸⁴ *Id.*

⁶⁸⁵ *Id.*

⁶⁸⁶ *Id.*

⁶⁸⁷ E. A. TOLLEFSON et B. STARKMAN, préc., note 546, p. 38 et 39.

tribunaux n'ont pas hésité à appliquer la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux aux troubles du contrôle des impulsions⁶⁸⁸.

- 499 Après l'apparition des règles *M'Naghten*, le trouble du contrôle des impulsions a été régulièrement écarté du champ d'application de cette défense en Angleterre⁶⁸⁹. S'inscrivant dans une forme de pragmatisme, le législateur canadien avait lui aussi choisi d'écarter toute défense relative au trouble du contrôle des impulsions au moment de la codification du *Code criminel* en 1892. Dans *R. v. Creighton* rendu par la Cour d'appel de l'Ontario, le juge Ridell confirme cette idée :

« It is the fact that in certain states, the law has been laid down that if a person when he commits an act, which would otherwise have been a crime, so commits the act under an uncontrollable impulse, he is not guilty. That is not our law. Under our law, if a man when he commits an act is not by reason of insanity, or disease of the mind or imbecility, incapable of appreciating the nature and quality of the act and knowing that it is wrong, he is responsible. The law says to men who say they are afflicted with irresistible impulses: « If you cannot resist an impulse in any other way, we will hang a rope in front of your eyes, and perhaps that will help. »⁶⁹⁰.

- 500 En l'absence de défense spécifique prenant en compte les troubles volitifs, la seule voie qui s'offre aux individus souffrant de troubles du contrôle des impulsions est donc la défense prévue à l'article 16 du *C.cr.* Analysant avec une clarté exemplaire les caractéristiques du trouble du contrôle des impulsions, Hugues Parent tente de nous rappeler pourquoi ce trouble peut conduire un individu à agir de façon déraisonnable :

« Maladie de la volition, les troubles du contrôle des impulsions entravent le jugement du malade et l'empêchent d'exercer convenablement sa raison. Ici, l'accusé sait que le geste est mauvais (connaissance théorique du bien et du mal), mais ne peut s'empêcher de l'accomplir, comme si la raison était submergée par l'impulsion à laquelle la volonté ne pouvait résister. »⁶⁹¹.

- 501 L'individu doit donc démontrer que ses impulsions irrésistibles l'empêchaient d'apprécier la nature et la qualité d'un acte ou de savoir que l'acte était mauvais. De façon plus spécifique

⁶⁸⁸ Steven PENNEY, «Irresistible Impulse and the Mental Disorder Defence: The Criminal Code, The Charter and the Neuroscience of Control», (2013) 30-2 *Crim. LQ*, 1, 6.

⁶⁸⁹ Voir *State v. West* (1940), 142 SW 2d 468, 346 Mo 563; *Commonwealth v. Meyers* (1971), 282 A 2d 347; *State v. Cogswell* (1959), 339 P 2d 465, 54 Wash 2d 240; *Regina v Barton*, (1848), 3 Cox CC 275; *Regina v. Haynes* (1859), 1 F & F 666, 175 ER 898; *Regina v. Burton* (1863), 3 F & F 772, 176 ER 354. *Contraire et seuls cas acceptés*, voir *Parsons v. State*, 2 So. 854 (Ala. 1887); *Regina v. Oxford*, (1840), 9 C & P 525, 173 ER 941.

⁶⁹⁰ *The King v. Creighton*, (1908) 14 CCC 349, par. 350 (Ont HC). Voir aussi *R. v. Jessamine* (1912) 19 CCC 214 (Ont CA).

⁶⁹¹ H. PARENT, préc., note 496, p. 350.

encore, l'individu doit démontrer que ses troubles volitifs ne lui permettraient pas d'agir de façon rationnelle. Dès 1945, James B. Smith précisait les contours d'une éventuelle application de la défense d'aliénation mentale à un trouble du contrôle des impulsions :

« The theory of this test is that person acts under an insane, irresistible impulse when, from disease of the mind, he is incapable of restraining himself, though he may know that he is doing wrong. He may know at the time the deed was done the nature and the quality of the act he was doing, and that he was doing wrong, but, by reason of the duress of a mental disease, he may have lost the power to choose between the right and the wrong and to avoid doing the act – his free agency being at the time destroyed. »⁶⁹².

- 502 En analysant de façon précise les plus récentes décisions relatives aux troubles du contrôle des impulsions, on constate qu'il est extrêmement ardu de soulever la défense d'aliénation mentale pour les individus souffrant de troubles du contrôle des impulsions. Dans les rares cas où la défense est retenue, l'individu est déclaré non criminellement responsable, car son trouble du contrôle des impulsions est associé à des troubles cognitifs⁶⁹³, ou que son impulsion irrésistible rend ses actes complètement irrationnels⁶⁹⁴.
- 503 Ainsi, même en vertu des critères de l'article 16 du *C.cr.*, il est très difficile pour une personne souffrant d'impulsions irrésistibles de bénéficier de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux. C'est encore plus vrai lorsque les troubles volitifs ne sont pas associés à des troubles cognitifs, ou que l'accusé est dans l'incapacité de démontrer que son impulsion l'a poussé à agir de façon irrationnelle⁶⁹⁵. Cette rigidité de la défense d'aliénation mentale à l'égard des troubles du contrôle des impulsions peut s'expliquer par les nombreux problèmes qu'engendrerait l'incorporation de telles affections à la défense.
- 504 La première critique formulée à l'encontre de ces troubles renvoie au trop grand nombre de délinquants qui bénéficierait de la défense. En écartant les troubles volitifs, les juges canadiens entendent éviter que celle-ci ne s'élargisse de façon démesurée. En permettant par exemple aux kleptomanes ou encore aux pyromanes de bénéficier de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux, les juges espèrent que celle-ci ne

⁶⁹² James B. SMITH, « Does proof of an irresistible impulse establish the defense of insanity? », (1944-1945) 31 *Va. L. Rev.* 865, 868.

⁶⁹³ *R. v. Berg*, 2006 Carswell BC 1193 (Prov Ct); *R. v. Hayden*, [1997] OJ No 5466 (Prov Ct); *R. v. Sajid*, 2012 ONSC 2214. Voir également *R. c. Charest*, préc., note 573.

⁶⁹⁴ *R. v. Crouse* (2000) 204 NSR (2d) 108 (Prov Ct), par. 44; *R. v. Elashuk* (2000), 272 AR 20, (Prov Ct), par. 43.

⁶⁹⁵ Voir notamment *R. v. Bergamin*, (1996) 111 CCC (3d) 550 (Alta CA), par. 30; *R. v. Ng*, 2006 ABCA 230; *R. v. McClenaghan*, 2008 ABCA 7, par. 198; *R. v. Chartrand*, [1977] 1 SCR 314; *R. v. Priske*, [1994] YJ No 67 (Terr. Ct.), par. 31.

se vide pas entièrement de sa substance. De plus, la question qui revient inlassablement est celle renvoyant à l'impossibilité de mesurer le caractère irrésistible de l'acte commis par un individu. L'impulsivité constitue un phénomène tellement complexe qu'il ne sera pas aisé de déterminer le degré d'impulsivité nécessaire pour que puissent s'ouvrir les portes de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux.

- 505 Malgré l'apport des sciences médicales et même plus récemment des neurosciences, comment le droit pourrait-il déterminer le seuil d'impulsivité en deçà duquel un individu ne saurait bénéficier de la défense prévue à l'article 16 du *C.cr.* ?
- 506 Dans l'arrêt *R. v. Byrne* par exemple, le juge est on ne peut plus clair lorsqu'il évoque la possibilité d'incorporer les troubles du contrôle des impulsions à la défense d'aliénation mentale : « There is no scientific measurement of the degree of difficulty which an abnormal person has in controlling his impulses »⁶⁹⁶.
- 507 Ainsi, le seul moyen pour un individu souffrant d'impulsion irrésistible de bénéficier de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux est de démontrer que ses troubles volitifs sont associés à des troubles cognitifs importants liés par exemple à l'incapacité de savoir qu'un acte est mauvais. Les troubles cognitifs étant plus faciles à diagnostiquer et mesurer, il sera plus aisé pour l'individu de démontrer que la défense lui est applicable.
- 508 À cet égard, un individu souffrant de troubles du contrôle des impulsions fait face à un véritable parcours du combattant lorsqu'il souhaite soulever l'article 16 du *C.cr.* En premier lieu, il doit apporter la preuve que son impulsion était irrésistible. Pour se faire, il doit démontrer un degré suffisant d'irrésistibilité⁶⁹⁷. On suppose que cela s'apparente presque à une incapacité totale de réfréner ses impulsions. Une fois cette étape franchie, il faudra encore démontrer que ces troubles volitifs découlent de troubles cognitifs connexes privant l'individu de juger de la nature et de la qualité d'un acte et de savoir qu'un acte est mauvais.

(ii) La psychopathie : une affection assimilable à un trouble du contrôle des impulsions ?

⁶⁹⁶ *R. v. Byrne* [1960] 2 Q.B 396, p. 403 et 404.

⁶⁹⁷ Ce principe a fait l'objet de discussions intéressantes dans la jurisprudence, notamment dans la décision *Hotte* où l'accusé invoquait des troubles dépressifs importants l'ayant placé dans un état d'automatisme pour justifier le caractère quasi-irrésistible des infractions qu'il avait commises. Il devait répondre de plusieurs chefs d'accusation tels que le meurtre au premier degré ainsi que trois tentatives de meurtres. Pour un meilleur approfondissement, voir *Hotte c. R.*, 2005 QCCA 625 (CanLII).

- 509 Parmi les troubles du contrôle des impulsions que l'on peut traditionnellement recenser, on trouve généralement des affections telles que le trouble explosif intermittent, la kleptomanie ou encore la pyromanie. Contrairement à la kleptomanie et la pyromanie qui reposent sur des critères très spécifiques, le trouble explosif intermittent recoupe des caractéristiques qui à certains égards se rapprochent des troubles volitifs du psychopathe.
- 510 Le trouble explosif intermittent est un trouble du contrôle caractérisé par l'apparition de pulsions irrésistibles à connotation agressive⁶⁹⁸. De par ses principales caractéristiques, cette affection cristallise l'ensemble des problèmes que peuvent poser les pulsions irrésistibles lorsqu'elles se heurtent à l'exigence des conditions d'ouverture de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux. À mi-chemin entre la raison et la volition, le trouble explosif intermittent rend l'individu, pour un court instant en tout cas, esclave de ses pulsions agressives et démesurées.
- 511 C'est d'ailleurs ce que confirme en substance Hugues Parent au moment d'évoquer cette affection qui se manifeste souvent de façon certes brève, mais spectaculaire : « C'est dans l'espace de cette confrontation entre les instincts primaires et la raison, entre les pulsions et la maîtrise de soi, que se déploie le trouble explosif intermittent. Une fois la violence libérée, une fois l'énergie délivrée des amarres qui la retenaient, rien ne peut plus maîtriser l'individu »⁶⁹⁹. Reprenant notamment les diagnostics établis par le clinicien Esquirol, il décrit les différentes formes que peuvent prendre les pulsions irrésistibles chez les individus souffrant de troubles explosifs intermittents :
- « [...] On s'accorde généralement pour dire que l'esprit du malade peut être affecté de trois manières différentes. Chez certains, l'impulsion à l'agressivité est grande, mais la maîtrise arrive à surmonter la tension sous-jacente. Chez d'autres, l'impulsion est plus énergique, plus pressante ; l'individu est alors déchiré entre les pulsions qui l'assaillent et les sentiments qui le retiennent. Chez d'autres, enfin, qu'il n'y a point de lutte, et que l'action suit immédiatement. Dans ce cas, nous sommes véritablement en présence d'impulsions irrésistibles. »⁷⁰⁰.

⁶⁹⁸ Notons que le trouble explosif intermittent est défini au point 312. 34 (F63.81) du DSM-V. Voir A. P. A., préc., note 99, p. 466-469.

⁶⁹⁹ H. PARENT, préc., note 534, p. 338.

⁷⁰⁰ *Id.*, p. 339.

512 À l'instar du trouble explosif intermittent, la kleptomanie⁷⁰¹ et la pyromanie⁷⁰² sont également des affections qui se heurtent à l'intransigeance des tribunaux. La kleptomanie tout d'abord, peut être définie comme « une impossibilité répétée de résister à l'impulsion de voler des objets qui ne sont dérobés ni pour un usage personnel ni pour leur valeur commerciale »⁷⁰³. Bien que la kleptomanie soit un trouble du contrôle des impulsions, la jurisprudence ne la reconnaît pas généralement comme étant une cause de non-responsabilité criminelle. Toutefois, dans *R. v. Elashuk*, la cour provinciale d'Alberta a reconnu l'irresponsabilité pénale de l'accusée en raison de son incapacité à faire un choix rationnel entre le bien et le mal lors de la commission de l'infraction. Complètement submergée par l'intensité de son affection, Mme Elashuk était selon les juges, dans l'incapacité de réfréner ses impulsions et de se conformer aux exigences de la loi :

« Mrs Elashuk admitted that she knew that she had items in her purse and deliberately chose not to pay for them. She also concede that she knew that it was legally wrong to steal them in this way. If the test was simply that she knew that the taking of the legal items was legally wrong she would fail in meeting the onus set out in section 16(1). This is not the test. The supreme Court in *R. v. Chaulk*, supra said that the real test was whether in the circumstances of a particular case that the accused was rendered incapable because of her mental disorder from knowing the act was one that she ought not to have done. McLaughlin J. elaborated in *R. v. Oommen*, supra that the crux of the inquiry was whether the accused lacks the capacity to rationally decide whether the act is right or wrong or not and hence to make a rational choice. Did Mrs. Elashuk make a rational choice in these circumstances ?

At the time she was suffering from a variety of mental disorders. These disorders interfered with her ability to make a rational choice. She indicated that she was not certain that stealing in her circumstances was wrong. She explained that because of the stress she suffered due to her need to please others caused her to feel that she was not a worthwhile person. In that state, she reverted to stealing which validated her as a person. As Dr. King explained she was not able to make a rational choice because she was in a state of dissociation during the time of the offence »⁷⁰⁴.

513 Malgré l'intérêt certain qu'elle suscite, cette décision fait figure d'exception et ne rend pas véritablement compte des difficultés que rencontrent les kleptomanes pour bénéficier de la défense d'aliénation mentale. En effet, initiée dans *Kemp*⁷⁰⁵ il y a plus de trente ans,

⁷⁰¹ Notons que la pyromanie est définie au point 312. 33 (F63. 1) du DSM-V. Voir A. P. A., préc., note 99, p. 476 et 477.

⁷⁰² Notons que la kleptomanie est définie au point 312. 34 (F63.81) du DSM-V. Voir A. P. A., préc., note 99, p. 478 et 479.

⁷⁰³ H. PARENT, préc., note 534, p. 338.

⁷⁰⁴ *R. v. Elashuk* [2000] A.J. no. 1080 (QL) [Elashuk].

⁷⁰⁵ *R. v. Kemp*, préc., note 515: « After careful consideration of the psychiatrist's report, and in considering submissions made by Crown and defence counsel I am persuaded that the accused did suffering from a form of mental illness. This form of mental illness is directly related to elements constituting commission of the offence. In light of all the circumstances, (the significant credit balance in the trust account, the nature of the items stolen, the overall character of the accused), the thefts are best explained and principally consistent with the psychiatrist's assessment that the actions were a product of a character neurosis defined as kleptomania. Consequently, I have concluded that the mental illness in question did affect the capacity of the accused to

l'exclusion de la kleptomanie de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux canadienne a toujours été effective depuis lors. À de rares exceptions près, les tribunaux ont à plusieurs reprises réitéré le fait que la kleptomanie ne constituait pas un trouble permettant d'ouvrir les portes de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux.

- 514 L'autre trouble du contrôle des impulsions qui se voit refuser l'accès à la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux est la pyromanie⁷⁰⁶. L'un des traits essentiels que l'on retrouve chez les pyromanes est le fait qu'ils mettent le feu de manière délibérée et réfléchie, car ils « ressentent du plaisir, de la gratification ou du soulagement en allumant des incendies, en les contemplant ou en participant aux événements qui en résultent ». Malgré l'extrême spécificité de leur trouble et le caractère presque automatique de leurs agissements, les pyromanes ne bénéficient pas de l'indulgence des tribunaux sur le terrain de l'article 16 du *C.cr.*⁷⁰⁷.
- 515 L'état actuel de la jurisprudence et du droit nous laisse penser que le but ouvertement affiché par les autorités judiciaires est d'empêcher les personnes souffrant de troubles du contrôle des impulsions de se prévaloir de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux. Quel qu'en soit la précision des symptômes décrits par les experts ou encore le degré d'irrésistibilité affiché par les individus souffrant de l'une de ces trois affections, la réponse des tribunaux est généralement sans appel : le trouble du contrôle des impulsions ne permet pas de bénéficier de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux.

control his actions to a significant degree. Although mental illness did not completely preclude the capacity of the accused to control his actions, it did deny any suggestion of reprehensible criminal premeditation ».

⁷⁰⁶ Paul R. S. BURTON, Dale E. MCNIEL et Renée L. BINDER, « Firesetting, Arson, Pyromania, and the Forensic Mental Health Expert », (2012) 40-3 *Journal of the American Academy of Psychiatry and the Law* 355, 355-365 ; Rebekah DOLEY, « Pyromania : Fact or Fiction ? », (2003) 43 *The British Journal of Criminology* 797, 797-807.

⁷⁰⁷ *R. v. L.C.K.*, [2002] B. C. J No. 1646 (QL) [L.C.K.]: « Ms. L.C.K.'s statements whether: "anybody died in the fire?" I just wanted to make sure nobody died in it. That's all, I'm very worried about that. I did check the back window in my bedroom and make sure the little girl's bike was and the mother's bike was gone. I just pray to God nobody died in that fire," and, "I know my daughter will be hurt, my family will be hurt." Does not suggest a lack of awareness as to the moral wrongfulness of her acts. The clarity and detail of her recall of the fire setting, her awareness of the danger to others and the value of human life supports an awareness of the morally wrong nature of her acts. It indicates that she did not have an inability to apply that knowledge in a rational way. She appears to have possessed the capacity present in the ordinary person to know that the act in question was wrong, having regard to the everyday standards of the ordinary person. She had an awareness that society regards her act as wrong ».

516 Cette idée, longtemps considérée comme évidente, est de plus en plus contestée par une partie de la doctrine au regard de la lettre et de l'esprit de l'article 16. Steven Penney par exemple, estime que l'exclusion des troubles du contrôle des impulsions repose avant tout sur la nécessité de limiter l'élargissement de la défense :

« So, it is difficult to dispute that, as a matter of (general and constitutional) principle, section 16 should be interpreted to encompass irresistible impulse claims, i.e., situations in which the accused, though generally capable of appreciating consequences and wrongfulness, cannot bring these understandings to bear at the moment of the act. That said, objections to the defence have always been more about pragmatism than principle. »⁷⁰⁸.

517 Cette volonté de ne pas dénaturer de façon excessive la défense peut également se lire à l'aune des propos tenus par Hugues Parent. Convaincu que dans les cas les plus extrêmes, certains troubles du contrôle des impulsions peuvent répondre aux exigences de l'article 16, il invoque lui aussi le pragmatisme des tribunaux au moment d'expliquer l'exclusion de ces affections :

« S'il est vrai qu'il faut laisser de côté les affections qui n'ont pour effet que de diminuer la volonté de l'agent, on doit, par contre, accepter les troubles qui enlèvent totalement le contrôle de l'individu sur ses actions. La nécessité de tenir compte de ce facteur découle du principe moral voulant qu'il n'y ait pas lieu de punir quiconque n'a pu s'empêcher d'agir autrement. Malgré la solidité des fondements théoriques sur lesquels s'appuie l'acceptation des troubles du contrôle des impulsions, plusieurs s'interrogent, avec raison d'ailleurs, sur l'impact que peut avoir l'introduction de ces troubles en droit criminel. Les opposants à une telle défense estiment que le diagnostic de trouble explosif intermittent et, par ricochet, de pyromanie et de kleptomanie ne devrait pas entraîner l'irresponsabilité de l'agent. Permettre ce type de moyen de défense pourrait éventuellement « ouvrir les vannes » à la présentation d'excuses fondées sur l'impulsion irrésistible en matière de crime contre la personne (trouble explosif intermittent) et contre la propriété (pyromanie et kleptomanie). »⁷⁰⁹.

518 C'est donc dans ce contexte peu favorable à l'inclusion des troubles du contrôle des impulsions qu'il convient de déterminer si les troubles volitifs du psychopathe peuvent y être assimilés. La jurisprudence canadienne est très peu fournie en ce qui concerne l'assimilation éventuelle de la psychopathie à un trouble du contrôle des impulsions. La décision nous fournissant le plus d'informations est l'arrêt *Borg* rendu en 1967.

519 Dans celui-ci, Borg fait l'objet de plusieurs chefs d'accusation, dont celui du meurtre de sa femme et d'un policier. Après avoir tué sa femme dans son appartement, Borg achète un fusil et des munitions, rentre chez lui et appelle la police. Lorsque les policiers se présentent

⁷⁰⁸ Voir Morris MANNING et Peter SANKOFF, *Manning, Mewett and Sankoff: Criminal Law*, 4th ed, Markham, ON, LexisNexis, 2009, p. 430 et 431.

⁷⁰⁹ H. Parent, préc., note 534, p. 344 et 345.

à son domicile, il ouvre le feu et tue l'un des policiers. Un peu plus tard, il admettra avoir planifié cet acte, car il souhaitait depuis un moment déjà, tuer un officier de police. Malgré le fait qu'il ait été reconnu coupable de meurtre au premier degré en première instance, un nouveau procès est ordonné par la Cour d'appel.

- 520 Tout d'abord, la sœur de l'accusé affirme que Borg a subi des sévices physiques et mentaux par son père, ce qui expliquerait en partie pourquoi il affiche un comportement aussi étrange. La seconde personne qui atteste des problèmes comportementaux de l'accusé est l'expert psychiatre qui l'a interrogé peu avant le procès. Le Dr Spaner précise en effet que l'accusé souffrait de plusieurs troubles au moment des faits parmi lesquels un trouble psychopathique associé à des troubles du contrôle des impulsions :

«[I]f the view of Dr. Spaner's evidence most favourable to the accused were taken by the jury it could be said to show, (i) that Borg was suffering from a disease of the mind called a psychopathic state and that he fitted into the classification of the aggressive, anti-social, impulse-ridden type of personality, (ii) that he had very few healthy coping mechanisms or ways of defending himself against impulses such as homicidal or sexual ones, (iii) that this lack of impulse control is chronic, (iv) that a major characteristic of this impulse type of personality is being emotionally unbalanced by the illness, that the moral issues cannot be differentiated, that he does not have the moral ethical part of his mind functioning most of his life but "most important of all he can have normal cognitive functioning—that is the knowing part of his mind functioning", (v) that the impulse is so powerful his judgment is impaired but he can still have intellectual functioning, (vi) that the effect of alcohol is unpredictable; it can wipe away any controls or it might even calm him; it is impossible to say, (vii) that Borg hates authoritarian figures and under the influence of his anti-social impulse driven, aggressive impulses, he can kill, (viii) that if the force of the impulse cannot be resisted "at that moment", and this is a symptom of what he suffers from—an impulse—psychotic state—an irresistible impulse when he neither reasons nor deliberates, (ix) that the irresistible impulse is both a symptom of the disease of the mind and the disease itself, (x) that he operates sometimes with normal intellect, sometimes with a little better than normal intellect and sometimes like a little boy. »⁷¹⁰.

- 521 S'appuyant sur l'avis de l'expert psychiatre, le juge en chef Cartwright affirme que l'accusé était sous l'emprise d'un trouble du contrôle des impulsions au moment des faits. Bien qu'il le reconnaisse, il ne pense pas que la condition physique et mentale de l'accusé permette d'établir qu'il ne pouvait juger de la nature et de la qualité de l'acte ou de savoir que l'acte est mauvais :

« There is no evidence that Borg himself had that view, [...] and the portions of his statement and of his answers read to the jury far from suggesting anything in the nature of an impulsive action indicate a indicate a careful and deliberate plan which it took him some hours to carry out [...] he was well aware of what he had done and

⁷¹⁰ *R. v. Borg*, [1969] SCR 551, 560.

that it was wrong. »⁷¹¹.

522 Toutefois, l'avis du juge Hall, dissident dans cette décision, permet de démontrer que l'exclusion de ces troubles de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux est loin d'être évidente. En effet, pour ce dernier, le trouble du contrôle de l'impulsion aurait dû permettre à Borg de bénéficier de la défense d'aliénation mentale. S'appuyant notamment sur le rapport McRuer, le juge Hall nous livre une vision diamétralement opposée à celle développée par la Cour :

« [...] there was evidence that Borg was suffering from a disease of the mind, and while an irresistible impulse was not itself a defence the evidence that the irresistible impulse was a manifestation of a disease of the mind was evidence to be considered by them in the light of Dr. Spaner's testimony. »⁷¹².

523 Malgré la pertinence des propos du juge Hall, le cas de ce psychopathe nous démontre une nouvelle fois que la volition n'est pas suffisante pour empêcher l'accusé de juger de la nature et de la qualité d'un acte ou de savoir qu'il est mauvais. Surtout, l'immense difficulté pour les individus souffrant à la fois de psychopathie et de pulsions irrésistibles est d'apporter la preuve qu'ils étaient incapables d'agir de façon rationnelle. Lorsque la volition constitue la seule entité touchée, il est déjà difficile de démontrer que l'individu était incapable d'appliquer rationnellement sa connaissance du bien et du mal. Mais lorsque cette affection est associée à des troubles psychopathiques, la tâche apparaît encore plus ardue. La posture adoptée par les juges dans *Borg* permet de nous conforter dans cette idée. Diagnostiqué comme étant un psychopathe étant parfois sujet à des pulsions irrésistibles, Borg était donc la victime de troubles à la dimension volitive et émotive.

524 L'émotion n'étant pas une entité véritablement reconnue en matière de défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux, il était évidemment difficile pour l'accusé d'apporter la preuve que ses affections l'avaient empêché d'agir de façon rationnelle. Ainsi, pour qu'un individu souffrant d'impulsion irrésistible bénéficie de l'article 16, il faut que ses troubles soient associés à des troubles cognitifs importants.

525 Pour s'en convaincre, il suffit d'analyser les rares cas dans lesquels la défense a pu être appliquée à des personnes souffrant d'impulsion irrésistible. Dans toutes ces décisions, le trouble du contrôle des impulsions était associé à un trouble cognitif important. Dans *R. v.*

⁷¹¹ *Id.*, p. 561.

⁷¹² *Id.*, p. 565.

Berg par exemple, la défense prévue à l'article 16 avait été appliquée à un individu incapable de réfréner ses impulsions en raison de troubles schizophréniques importants⁷¹³. Dans *R. v. Sajid*, les juges reconnaissent l'irresponsabilité pénale de l'accusé qui, sous l'emprise de troubles délirants, était incapable de se contrôler et de se rendre compte du caractère mauvais de son acte⁷¹⁴.

- 526 Au-delà de ces considérations purement jurisprudentielles, et malgré l'intérêt certain des propos tenus par les différents juges dans l'arrêt *Borg*, nous ne pensons pas que c'est sur le terrain du trouble du contrôle des impulsions que le psychopathe peut se voir appliquer la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux. En effet, bien que la psychopathie possède des caractéristiques proches d'un trouble du contrôle des impulsions, elle n'en constitue pas un à part entière.
- 527 En effet, il convient de faire une nette distinction entre les impulsions qui empêchent partiellement l'individu de se contrôler, et celles qui plus violentes, privent complètement l'individu de la capacité de pouvoir se contrôler. À cet égard, la distinction entre les troubles du contrôle des impulsions traditionnels et la psychopathie est aisée. Alors que les affections telles que le trouble explosif intermittent, la kleptomanie ou encore la pyromanie font office de troubles qui peuvent dans certains cas, totalement priver l'individu de la capacité de se contrôler, la psychopathie, elle, constitue plutôt une affection qui empêche partiellement l'individu de se contrôler.
- 528 Si comme les kleptomanes et les pyromanes, les psychopathes ont d'importants problèmes d'impulsivité, celle-ci se manifeste à des degrés bien différents. L'impulsivité du psychopathe n'est en aucun cas d'un degré équivalent à celle d'un pyromane, d'un kleptomane ou encore d'une personne souffrant de trouble explosif intermittent. Non seulement l'impulsivité chez le psychopathe ne se manifeste pas à un degré équivalent de celui des autres affections, mais en plus, les troubles volitifs du psychopathe recoupent des symptômes bien plus larges que ceux traditionnellement attachés aux personnes souffrant de trouble de contrôle des impulsions.

⁷¹³ *R. v. Berg*, 2006 Carswell BC 1193 (Prov Ct).

⁷¹⁴ *R. v. Sajid*, 2012 ONSC 2214.

(B) La psychopathie, un trouble affectant indiscutablement les facultés volitives de l'individu

529 Comme nous l'avons vu à maintes reprises, la volition constitue une entité fondamentale lorsqu'on étudie les troubles psychopathiques. En effet, à l'instar de la kleptomanie ou de la pyromanie, la psychopathie constitue une affection se caractérisant par des troubles volitifs à dimension multiple (i). Bien qu'il semble indiscutable que la psychopathie se caractérise par des troubles volitifs, rien ne permet d'affirmer que ceux-ci pourraient permettre aux psychopathes de bénéficier de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux. Il s'agit donc de s'interroger sur l'application éventuelle de l'article 16 du *C.cr.* aux troubles volitifs du psychopathe (ii).

(i) La psychopathie, une affection se caractérisant par des troubles volitifs à dimension multiple.

530 Au-delà de toutes les considérations relatives au trouble du contrôle des impulsions, il est important de noter que les troubles volitifs recoupent des symptômes bien plus larges lorsqu'on parle de psychopathie. En effet, chez le psychopathe, les troubles volitifs ne se manifestent pas simplement par de l'impulsivité. C'est d'ailleurs pour cette raison que la psychopathie ne pourra jamais être totalement assimilée à d'autres troubles tels que la kleptomanie et la pyromanie. Chez le psychopathe, les zones cérébrales liées à la volition jouent un rôle central dans sa capacité à exercer ses choix, notamment et surtout dans le processus conduisant à la prise de décision⁷¹⁵.

531 Il a en effet été établi que certaines zones du cerveau telles que le cortex préfrontal dorsolatéral sont associées à l'élaboration de processus cognitifs complexes qui jouent un rôle majeur dans la planification et le raisonnement déductif (résolution de problèmes complexes, récupération de souvenirs en mémoire à long terme, stratégies d'organisation et mémoire de travail)⁷¹⁶.

532 Ces troubles volitifs rendent le psychopathe incapable de persévérer dans tout ce qu'il entreprend, et de planifier les choses à long terme⁷¹⁷. De manière plus précise, il est possible d'affirmer que les psychopathes sont incapables de faire preuve de persévérance. Ce manque

⁷¹⁵ Andrea L. GLENN, Adrian RAINE et Robert SCHUG, « The neural correlates of moral decision-making in psychopathy », (2009) 14 *Molecular Psychiatry* 1, 1-10.

⁷¹⁶ A. RAINE, préc., note 23.

⁷¹⁷ *Id.*

de persévérance est à mettre en relation avec les difficultés qu'ils rencontrent généralement en matière de planification ou d'organisation à long terme. Le manque de persévérance est d'ailleurs parfois associé à leurs comportements violents puisque le psychopathe est incapable de persévérer afin de réfréner l'agressivité dont il peut faire preuve⁷¹⁸.

- 533 À l'instar de l'impulsivité ou encore du manque de persévérance, les difficultés d'inhibition et de jugement constituent le noyau dur des difficultés que peut rencontrer le psychopathe sur le plan volitif. Elles sont d'ailleurs à mettre en relation directe avec les problèmes d'impulsivité diagnostiqués chez ces individus.
- 534 Comme nous l'avons vu à travers l'étude de la nature de la psychopathie, certaines analyses neuroscientifiques démontrent que le cortex cingulaire antérieur constitue une zone du cerveau prépondérante dans la détection des conflits, la prévention des erreurs ainsi que dans la régulation des problèmes quotidiens. Les difficultés d'inhibition et de jugement du psychopathe ne font finalement qu'accentuer sa propension à perdre le contrôle et faire preuve d'impulsivité. Ces problèmes d'inhibition et de jugement ne semblent pas permettre au psychopathe de communiquer de manière adéquate avec les gens qui l'entourent et de décoder les signaux positifs ou négatifs lorsqu'il interagit avec les autres⁷¹⁹. Le déficit de cette région du cerveau influe sur son apprentissage et la prise en compte de ses erreurs. Surtout, elle contribue à lui faire prendre des décisions erronées le poussant sans cesse à adopter des comportements inappropriés, mais surtout antisociaux.
- 535 Associé à l'impulsivité ainsi qu'au manque de persévérance, l'inhibition forme avec ces principales composantes de l'entité volitive, un cocktail explosif. C'est ce cocktail détonant qui fait du psychopathe un individu impulsif, mais surtout incapable de se conformer aux normes pénales. Néanmoins, bien que la volition constitue un des facteurs prépondérants expliquant l'incapacité des psychopathes à contenir leurs pulsions antisociales, elle reste insuffisante pour justifier l'ouverture de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de trouble mental. En effet, le droit canadien étant peu enclin à ajouter une défense d'impulsion irrésistible, c'est sur la base de l'article 16 et de ses critères que doivent être analysés les troubles volitifs du psychopathe. De façon plus spécifique encore, il s'agira de

⁷¹⁸ D. E. REIDY, J. F. SHELLEY-TREMBLAY, et S. O. LILIENFIELD, préc., note 305.

⁷¹⁹ ROBERT JAMES BLAIR, «The development of psychopathy», (2006) 47 *Journal of Child Psychology and Psychiatry* 262, 276.

se demander si tout comme l'émotion, la volition constitue une entité qui peut priver le psychopathe de la capacité d'agir de façon rationnelle.

(ii) Une application éventuelle de l'article 16 du *C.cr* aux troubles volitifs du psychopathe ?

- 536 À l'instar des troubles émotifs, les troubles volitifs dont souffre le psychopathe constituent un instrument privilégié pour analyser les fondements mêmes de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux. Néanmoins, les troubles psychopathiques ne constituent pas le point de départ de la réflexion menée sur la volition et les rapports tumultueux qu'elle entretient avec l'article 16 du *Code criminel*. En l'absence de défense spécifique comprenant des troubles volitifs, certains auteurs s'interrogent sur la possibilité d'incorporer ces troubles à la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux. C'est notamment le cas de Sir James Fitzjames Stephen qui affirmait dès la fin du 19^e siècle que les règles *M'Naghten* s'appliquent de façon implicite aux troubles volitifs et notamment ceux se caractérisant par un trouble du contrôle des impulsions⁷²⁰. Selon lui l'expression « savoir qu'un acte est mauvais » possède une portée bien plus large que celle que le législateur ou les juges voulaient bien lui donner:

« The power of self-control must mean a power to attend to distant motives and general principles of conduct, and to connect them rationally with the particular act under consideration, and a disease of the brain which so weakens the sufferer's powers as to prevent him from attending or referring to such considerations, or from connecting the general theory with the particular fact, deprives him of the power of self-control... It is as true that a man who cannot control himself does not know the nature of his acts as that man who does not know the nature of his acts is incapable of self-control. »⁷²¹.

- 537 Ces propos d'une clarté remarquable permettent de confirmer l'idée selon laquelle les troubles volitifs pourraient faire partie intégrante de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux. Mais toute la difficulté repose sur l'adéquation de ces différents troubles volitifs avec les critères assez rigides prévus à l'article 16 du *C.cr*. Surtout, plus que la lettre du texte, c'est l'esprit des principes relatifs à la défense qu'il convient d'analyser avec attention, notamment à travers la jurisprudence. La première question qu'il convient de se poser est la suivante : les individus qui sont tout à fait

⁷²⁰ Sir James STEPHEN, *A history of the Criminal Law of England*, vol 2, London UK, MacMillan, 1883, p. 167.

⁷²¹ *Id.*, p. 170 et 171.

conscients des actes qu'ils commettent, mais qui sont absolument incapables de se contrôler agissent-ils volontairement ?

- 538 Pour une majorité d'auteurs, il faut répondre à cette question par l'affirmative. En effet, pour que l'acte soit considéré comme involontaire, celui-ci ne doit pas avoir été motivé par un désir quelconque. Les actes involontaires par excellence qui ne repose pas sur un désir préalable sont les réflexes⁷²².
- 539 En dehors de ces cas de figure, il est très compliqué de démontrer qu'une action motivée par un désir préalable, bien que résultant d'une impulsion, constitue un acte involontaire⁷²³. Toutefois, la jurisprudence récente de la Cour suprême du Canada nous a démontré que la lecture des composantes de l'acte volontaire est assez complexe. En effet, contrairement aux affirmations d'une partie de la doctrine, la capacité de faire un choix véritable induit également la faculté de pouvoir contrôler ses actions⁷²⁴. Pour se faire, l'individu doit nécessairement pouvoir exercer un contrôle sur son corps. C'est ce qu'affirme en substance le juge Lebel dans *R. c. Ruzic* :

« Le deuxième argument de l'intimée, qui lie le caractère volontaire au sens moral au caractère volontaire au sens physique, possède un fondement plus solide. Il s'inspire du principe fondamental du droit criminel selon lequel un acte doit être volontaire pour que la responsabilité criminelle soit engagée. Le caractère volontaire dans ce sens renvoie habituellement à l'*actus reus* d'une infraction. On se demande alors si l'acteur contrôlait les mouvements de son corps ou encore si l'acte répréhensible était réfléchi. Bien que la contrainte n'annule pas habituellement l'*actus reus* même (tout comme elle n'annule pas habituellement la *mens rea*, comme nous venons de le voir), le principe du caractère volontaire, à la différence du « caractère irréprochable au sens moral », peut demeurer pertinent dans le contexte de l'art. 7 même après que l'existence des éléments fondamentaux de l'infraction a été établie. Contrairement au concept du « caractère irréprochable au sens moral », la contrainte, du point de vue du « caractère volontaire », peut être circonscrite plus facilement et peut donc relever plus légitimement des « principes de justice fondamentale », même après que l'existence des éléments fondamentaux de l'infraction a été établie. »⁷²⁵.

⁷²² H. PARENT, préc., note 496, p. 301-302.

⁷²³ Filippo SANTONI DE SIO, «Irresistible Desires as an excuse», (2011) 22 *Ky LJ* 289, 293.

⁷²⁴ Benjamin L. BERGER, «Mental Disorder and the instability of Blame in Criminal Law» dans Francois TANGUAY-RENAUD et James STRIBOPOULOS (dir.), *Rethinking Criminal law Theory: New Canadian Perspectives in the Philosophy of Domestic, Transnational, and International Criminal Law*, London UK, Hart Publishing, 2012, p. 125 et 126; Charles TAYLOR, *Human Agency and Language. Philosophical papers*, Cambridge UK, Cambridge University Press.

⁷²⁵ *R. c. Ruzic*, préc., note 464, par. 42 (j. Lebel).

540 Le juge Lebel précise un peu plus sa pensée au moment d'analyser l'impact qu'aurait un refus d'une application de l'article 16 du *C.cr.* à individu ayant posé un acte de façon involontaire :

« Il est injuste de punir une personne dont les actes sont involontaires au sens physique, car cela contredit le postulat de droit criminel selon lequel les individus sont des acteurs autonomes choisissant librement : voir Shaffer, loc. cit., p. 449-450. De la même façon, il est injuste de pénaliser une personne qui a agi d'une manière moralement involontaire. En effet, les actes qu'elle a accomplis ne peuvent pas, de façon réaliste, lui être imputés puisqu'une force extérieure inhibait sa volonté. Comme l'affirme Dennis Klimchuk dans « Moral Innocence, Normative Involuntariness, and Fundamental Justice » (1998), 18 C.R. (5th) 96, p. 102, l'accusé n'a pas choisi d'agir comme il l'a fait. Dans le cas d'une conduite moralement involontaire, l'imputation de la responsabilité criminelle devient fonction non pas de l'accusé, mais plutôt de l'urgence de la situation dans laquelle il se trouvait ou encore des menaces qu'une autre personne lui a faites. Klimchuk explique, à la p. 104 :

[traduction] Bref, les actes involontaires sur le plan normatif partagent, avec les actes considérés comme involontaires pour annuler l'*actus reus*, une caractéristique disculpatoire commune qui contribue à soustraire ces derniers à toute sanction criminelle, soit que la responsabilité d'actes involontaires ne saurait être imputée à la personne qui les aurait accomplis.

Bien que le caractère involontaire au sens moral n'annule ni l'*actus reus* ni la *mens rea* d'une infraction, il s'agit d'un principe qui, à l'instar du caractère involontaire au sens physique, mérite d'être protégé par l'art. 7 de la Charte. Un principe de justice fondamentale veut que seule la conduite volontaire — le comportement qui résulte du libre arbitre d'une personne qui a la maîtrise de son corps, en l'absence de toute contrainte extérieure — entraîne l'imputation de la responsabilité criminelle et la stigmatisation que cette dernière provoque. Priver un accusé de sa liberté et le marquer du stigmate de la responsabilité criminelle contreviendrait aux principes de justice fondamentale dans le cas où aucun choix réaliste ne s'offrirait à lui. La privation de liberté et la stigmatisation qui s'ensuivraient contreviendraient aux préceptes de justice fondamentale et partant, à l'art. 7 de la Charte. »⁷²⁶.

541 Ainsi, si l'acte volontaire induit un certain contrôle sur son corps, alors une impulsion irrésistible ne peut être assimilable à un acte volontaire. C'est sur la base de cette idée et des principes développés par la jurisprudence qu'il faut analyser le cas des psychopathes. En effet, au-delà de l'impulsivité qui constitue bien évidemment une caractéristique majeure en matière de psychopathie, l'ensemble des troubles volitifs caractérisant cette affection (inhibition, difficultés dans la planification, etc..) pose la question du caractère involontaire des actes posés par le psychopathe.

542 En effet, s'il apparaîtrait ardu de démontrer que les psychopathes agissent involontairement d'un point de vue physique, la question est tout autre sur le plan moral⁷²⁷. Cette hypothèse selon

⁷²⁶ *Id.*, par. 46 (J. Lebel).

⁷²⁷ G. FERGUSON, préc., note 671, p. 141.

laquelle les actes du psychopathe sont involontaires d'un point de vue moral est bien évidemment renforcée par l'apport récent des neurosciences. Comme nous le savons, les zones cérébrales régulant les facultés volitives de l'individu sont grandement affectées chez le psychopathe. Le dysfonctionnement important de l'ensemble de ces zones cérébrales semble renforcer un peu plus l'idée selon lequel les actes posés par le psychopathe ne résultent pas d'un choix véritable. C'est l'hypothèse d'un choix qui découlerait de déficits sur le plan cérébral. Si l'on s'appuie sur ce raisonnement fondé sur l'apport des neurosciences, on pourrait tout simplement affirmer que les décisions prises par le psychopathe sont viciées dès l'élaboration du processus décisionnel.

- 543 Ainsi, emprisonné dans les tourments du déterminisme, le psychopathe agit sous l'emprise d'une volonté qu'il ne maîtrise pas. D'un point de vue juridique, il est donc possible de faire une nouvelle fois un parallèle avec l'arrêt *Ruzic*⁷²⁸. Rappelons que dans celui-ci, l'accusé conteste la constitutionnalité de l'article 17 du *C.cr.* qui restreint de façon excessive la défense de contrainte. La constitutionnalité de l'article 17 du *Code criminel* était contestée sur la base de l'article 7 de la Charte⁷²⁹.
- 544 L'accusé précisait qu'il avait commis une infraction sous l'emprise d'une contrainte morale qui l'a empêché d'agir de façon volontaire. Son acte était involontaire d'un point de vue moral et ne résultait pas d'un choix véritable, car il était dû à des circonstances indépendantes de sa propre volonté. C'est sur la base de ce raisonnement que la Cour suprême renverse la décision rendue précédemment et précise que la condamnation d'une personne pour un acte involontaire d'un point de vue moral violerait les principes garantis à l'article 7 de la *Charte canadienne des droits et libertés*.
- 545 En se fiant à l'esprit des principes développés par les juges dans *Ruzic*, on pourrait également tenter d'affirmer que condamner un individu souffrant de psychopathie serait contraire aux dispositions de la Charte, car cela reviendrait à condamner un individu pour des actes involontaires d'un point de vue moral. Certes, le raccourci entre la situation de l'accusé dans *Ruzic* et le cas des psychopathes apparaît rapide. En effet, dans *Ruzic*, les infractions commises par l'accusé découlaient de facteurs externes (contrainte morale due à des menaces proférées à l'encontre de la mère de l'accusé), alors que pour le psychopathe, les

⁷²⁸ R. c. *Ruzic*, préc., note 464.

⁷²⁹ *Id.*, par. 93. Voir également, *Perka c. La Reine*, [1984] 2 R.C.S. 232, 249.

infractions commises résulteraient d'un dysfonctionnement cérébral des circuits volitifs et seraient donc dues à un facteur interne.

- 546 Toutefois, bien que les causes des actes posés soient différentes, dans les deux cas la conséquence est la même : l'individu n'agit pas librement, car son comportement est dicté par des circonstances indépendantes de sa propre volonté. Les actes sont déterminés et dans les deux cas le choix de l'individu n'est pas véritable. Pour l'un, ce sont des facteurs externes qui le poussent à agir, alors que pour l'autre, ce sont des facteurs internes qui le conduisent à commettre l'acte. Ainsi si la situation de l'accusé dans *Ruzic* n'est pas totalement assimilable à celle des psychopathes, elle a le mérite de nous permettre de nous interroger sur les composantes de l'acte volontaire, mais surtout sur la possibilité de considérer les actes du psychopathe comme involontaires d'un point de vue moral.
- 547 Cependant, il convient de préciser que l'ensemble de cette argumentation repose sur l'idée selon laquelle tous les psychopathes possèdent un déficit dans les zones cérébrales relatives à la volition. Or nous savons qu'il n'existe pas véritablement de consensus scientifique, car certains spécialistes s'opposent sur la question de savoir si les troubles volitifs des psychopathes sont dus exclusivement à un dysfonctionnement cérébral. De plus, si tel était le cas, comment déterminer quels psychopathes en sont atteints? Ces dysfonctionnements sont-ils seulement l'apanage des individus souffrant de psychopathie à un stade extrême? Le degré de psychopathie mesuré chez un individu est-il fonction de ces dysfonctionnements cérébraux?
- 548 L'ensemble de ces questionnements permet donc de tempérer quelque peu nos propos sur l'application éventuelle de la jurisprudence *Ruzic* au cas des psychopathes. Malgré tout, il convient de déterminer si les psychopathes souffrant de troubles volitifs à un stade extrême sont susceptibles de satisfaire aux conditions d'ouverture de l'article 16 du *C.cr.*
- 549 De façon préliminaire, nous pensons qu'il est nécessaire de faire l'impasse sur le premier critère relatif à la capacité de juger de la nature et la qualité d'un acte. En effet, comme nous l'avons vu à travers l'application de la défense d'aliénation mentale aux troubles émotifs du psychopathe, la psychopathie ne prive pas l'individu de la capacité de pouvoir prévoir les conséquences physiques d'un acte.
- 550 En assimilant la psychopathie à un trouble du contrôle des impulsions, il pourrait même être encore plus difficile de prouver que l'individu était incapable de jauger les conséquences matérielles que son acte pouvait engendrer. Les jugements récents relatifs aux impulsions

irrésistibles en matière de kleptomanie ou encore de pyromanie permettent de conforter cette idée. Précisons toutefois que notre opinion s'oppose à celle de certains auteurs pour qui l'impulsion irrésistible s'accorde parfaitement avec chacun des deux critères de l'article 16 du *C.cr.* C'est par exemple le cas de Steven Penney qui précise sans détour sa pensée:

« One path to compliance is to say that a person experiencing an irresistible impulse cannot appreciate the nature and quality of the act. According to the Supreme court of Canada, this means that the accused must be able to understand the physical (but not necessarily the legal or emotional) consequences of the act. It is not a stretch to say that when people experience irresistible impulses, they lack comprehension of physical consequences at the very moment of the act, though they may understand such consequences immediately before or after. »⁷³⁰.

- 551 Malgré l'intérêt certain des propos de Steven Penney, nous pensons que c'est sur un terrain plus fertile et notamment le second critère de l'article 16 du *C.cr.* que doit s'apprécier l'application éventuelle de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux aux troubles volitifs du psychopathe. Rappelons toutefois que notre réflexion va à l'encontre des propos qu'avait tenus la juge McLachlin il y a un peu plus de vingt ans dans *Oommen*⁷³¹.
- 552 Cet avis sans concession ne doit cependant pas occulter le fait qu'au moment où l'arrêt *Oommen* a été rendu, les connaissances scientifiques n'étaient pas aussi avancées qu'aujourd'hui. Sans pour autant réduire totalement la portée des propos de la juge McLachlin, l'état des connaissances scientifiques actuelles favorise et légitime l'ouverture d'un nouveau débat sur la question et rendent quelque peu obsolètes certaines de ses affirmations.
- 553 Ainsi la réelle question qu'il convient de poser est celle de savoir si le psychopathe a la capacité de savoir qu'un acte est mauvais, mais surtout est capable d'appliquer rationnellement cette connaissance au regard des troubles volitifs dont il souffre. À l'instar des troubles émotifs qui permettent seulement au psychopathe de savoir qu'un acte est mauvais d'un point de vue abstrait, les troubles volitifs induisent un profond niveau

⁷³⁰ S. PENNEY, préc., note 688, p. 18 et 19.

⁷³¹ R. c. *Oommen*, préc., note 470, 521: « Enfin, il y a lieu de souligner qu'il ne s'agit pas en l'espèce d'un psychopathe ou d'une personne dont le code de conduite personnel s'écarte de la norme du bien ou du mal. L'accusé, en l'espèce, acceptait la conception du bien ou du mal de la société. On laisse entendre que, selon cette conception, il était, à cause de ses idées délirantes, incapable de se rendre compte que l'homicide commis était mauvais dans les circonstances particulières de l'affaire. Au contraire, comme l'ont témoigné les psychiatres, il considérait qu'il agissait bien. Cela est différent du cas du psychopathe ou de la personne dont le code de conduite morale s'écarte de la norme. Dans ce cas, une personne est capable de savoir que ses actes sont mauvais aux yeux de la société, mais elle choisit néanmoins de les accomplir ».

d'impulsivité et d'inhibition qui empêche le psychopathe de réfréner ses actes criminels bien qu'il sache que ceux-ci sont mauvais d'un point de vue légal.

- 554 Au Canada, la jurisprudence a reconnu que l'impulsion irrésistible, bien que ne constituant pas en soi un moyen de défense, peut faire partie de la confusion mentale qui empêche une personne d'apprécier rationnellement le caractère mauvais de son acte⁷³². Néanmoins, bien que l'impulsivité et l'inhibition constituent bien évidemment les caractéristiques les plus déterminantes dans le comportement psychopathique, elles ne sont pas les seules à influencer sur la capacité du psychopathe à agir de façon rationnelle. En effet, comme nous l'avons vu précédemment, la persévérance et la capacité à planifier à long terme sont des instruments essentiels dans le processus décisionnel de l'individu et font partie des éléments prépondérants dans la façon qu'a l'individu d'appréhender son environnement de façon rationnelle. C'est ce que confirme Heidi Maibom lorsqu'elle tente de démontrer que la persévérance est indispensable pour permettre à l'individu d'agir de façon rationnelle :

« Practical rationality requires that who wills the end, also wills:

- a. the means that are indispensably necessary to his actions and that lie in his power,
- b. some sufficient means to the end,
- c. to make available necessary and/or sufficient means to the end if such means aren't already available,
- d. that the various specific intentions that are involved in adopting a
- maxim is mutually consistent, and
- e. that the foreseeable consequences of acting on the specific intentions are consistent with the underlying intention. »⁷³³.

- 555 En plaçant la persévérance et la planification à long terme au centre du processus décisionnel de l'individu, Heidi Maibom confirme qu'il s'agit d'un élément fondamental pour que l'individu puisse appréhender son environnement de façon rationnelle. Elle s'appuie d'ailleurs sur ces facultés pour signifier que le psychopathe n'agit pas toujours d'une manière rationnelle :

« Despite appearances to the contrary, psychopathic individuals do appear to have impaired practical rationality. It is important to note that this line of argument does not contrast with non-psychopathic individuals as having perfect practical rationality. It is a comparative analysis. Psychopathic individuals suffer from principled difficulties that non-psychopathic individuals do not. Compared to the normal population, they have impaired practical rationality. They have problems willing the necessary and sufficient means to their ends, making sure that specific intentions are internally coherent and consistent with the underlying

⁷³² R. c. Oommen, préc., note 470; Voir aussi *La Reine c. Borg*, préc., note 710; *Cooper c. R.*, préc., note 471.

⁷³³ H. MAIBOM, préc., note 612, p. 241.

intention, and determining whether foreseeable outcomes of their actions are compatible with their ultimate aim. »⁷³⁴.

556 Ces propos tranchés, mais tout à fait instructifs sont d'ailleurs corroborés par les différentes expériences menées par Hervey Cleckley avec ses patients psychopathes. En effet, grâce aux nombreuses entrevues menées avec eux, l'américain relève lui aussi que la persévérance et la capacité à planifier à long terme constituent des facultés défailantes chez le psychopathe :

«Although psychopaths often claim to have specific goals, they show little understanding of the qualifications required—they have no idea how to achieve their goals and little or no chance of attaining them, given their track record and lack of sustained interest in education. »⁷³⁵.

557 Il confirme d'ailleurs ses propos lorsqu'il fait la synthèse des comportements de l'ensemble des psychopathes :

«He throws away excellent opportunities to [achieve his professed ends] . . . that he has sometimes spent considerable effort toward gaining. It might be said that he cares little about [these ends], but it is difficult indeed to say that he is not extremely fain to get out of the psychiatric hospital where he has been locked up for months with other patients whom he regards as “lunatics” Be it noted again that the psychopath appears as unwilling to remain in a psychiatric hospital and as impatient to regain his freedom as would be the normal man. I have not in these patients ever found reliable evidence that unconsciously they seek and enjoy as punishment such confinement. »⁷³⁶.

558 Ainsi, le psychopathe a beaucoup de mal à se fixer des objectifs et les atteindre en raison de son incapacité à persévérer, mais aussi à planifier à long terme. Cette réflexion menée pendant plusieurs années, Robert D. Hare va la développer lui aussi lorsqu'il étudie le cas des psychopathes à travers notamment son échelle de psychopathie. Pour lui, les psychopathes se fixent des objectifs, mais sont absolument incapables de les atteindre. Surtout, leur ambition est démesurée et il existe un écart conséquent entre ce qui est réalisable pour des personnes raisonnables et ce qu'ils pensent pouvoir réaliser :

«The psychopathic inmate thinking about parole might outline vague plans to become a property tycoon or a lawyer for the poor. One inmate, not particularly literate, managed to copyright the title of a book he was planning to write about himself and was already counting the fortune his bestseller would bring. »⁷³⁷.

559 Si l'on analyse les dispositions de l'article 16 du *C.cr.*, mais également celles de la Charte (article 7 et 12), il semble que les troubles volitifs du psychopathe devraient pouvoir trouver

⁷³⁴ *Id.*, p. 244 et 245.

⁷³⁵ H. CLECKLEY, préc., note 18, p. 243.

⁷³⁶ *Id.*

⁷³⁷ R. D. HARE, préc., note 595, p. 39.

asile au sein de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux canadienne. Lorsqu'il est sous l'emprise de troubles volitifs, le psychopathe est bien évidemment capable d'apprécier et de mesurer les conséquences matérielles que son acte a pu entraîner. De plus, malgré les difficultés qu'ils rencontrent au niveau volitif (impulsivité, absence de persévérance, incapacité à long terme), les psychopathes peuvent savoir qu'un acte est mauvais. Néanmoins, à l'instar des troubles émotifs, les troubles volitifs influent sur la capacité du psychopathe à appréhender son environnement de façon rationnelle.

- 560 Privant l'individu de la capacité de décrypter les signaux envoyés par son environnement, ces troubles le poussent sans cesse à répéter les erreurs du passé. C'est ce qui l'amène également à faire preuve d'impulsivité et d'une grande inhibition dans des situations nécessitant un certain calme et un minimum de réflexion. Les nombreux actes violents dont il est l'auteur découlent de raisonnements très souvent incohérents. L'incohérence des raisonnements ou des réflexions menées par les psychopathes constituent des indices sérieux laissant penser que les mécanismes à l'origine de leurs prises de décisions sont grandement affectés. La défaillance du processus décisionnel du psychopathe renforce les théories affirmant que les troubles volitifs privent le psychopathe de la capacité de se contrôler et de se rendre compte que son acte est mauvais.
- 561 Néanmoins, force est de constater que l'analyse relative à l'impact des troubles volitifs du psychopathe sur la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux est loin d'être partagée par une partie de la doctrine qui semble peu encline à considérer que de tels troubles rendent un individu incapable d'appliquer rationnellement sa connaissance du bien et du mal. En effet, de nombreux éléments plaident pour l'exclusion de la psychopathie dans sa dimension volitive.
- 562 Tout d'abord, rien ne permet d'affirmer avec suffisamment d'aplomb que les troubles volitifs sont dus exclusivement à des problèmes cérébraux. Malgré l'apport indéniable des neurosciences, le cerveau constitue une machine tellement complexe qu'il serait hasardeux d'affirmer avec certitude que son mauvais fonctionnement constitue la cause principale de la psychopathie.
- 563 Ensuite, certaines caractéristiques, propres à la psychopathie, telles que la persévérance, ou encore l'impulsivité sont très difficiles à mesurer. Par exemple, le degré d'impulsivité nécessaire pour bénéficier de la défense est loin d'être évident à déterminer. L'absence d'instrument véritablement fiable pour évaluer certaines caractéristiques volitives conforte

la jurisprudence et une partie de la doctrine dans leur volonté d'exclure la psychopathie, mais également tous les autres troubles à la dimension volitive de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux.

564 Enfin, l'ultime argument qu'il convient d'évoquer est celui d'une défense qui serait complètement vidée de sa substance si l'on incluait des affections avec de telles spécificités. Incorporer les troubles volitifs du psychopathe à la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux élargirait considérablement la portée de l'article 16 du *C.cr.* et ouvrirait la porte à de nombreuses affections jusque-là ignorées telles que la kleptomanie, la pyromanie voire même la pédophilie. Ouvrir les portes de cette défense aux psychopathes constituerait un acte susceptible d'ouvrir véritable une boîte de pandore juridique.

Conclusion

565 Mystères, contradictions et polémiques. C'est toujours à travers ces trois notions que la psychopathie se manifeste, surfant sur la vague d'incertitude que lui offre le droit pénal et plus précisément certains critères de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux. La psychopathie constituait l'instrument idoine pour jauger cette défense. Le cadre conceptuel de la psychopathie, entre troubles de la personnalité et dysfonctionnement cérébral est tellement large qu'il permet d'évaluer en profondeur et avec précision toutes les conditions d'ouverture de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux.

566 La psychopathie et la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux se sont découvertes et apprivoisées de tel sorte que leur confrontation a permis de faire ressortir toutes les subtilités de l'article 16 du *C.cr.* Il est vrai qu'en s'appuyant sur les entités émotives et volitives, la psychopathie se dote de véritables fers de lance. S'étant révélées, au gré des enseignements fournis par les classifications médicales internationales et les neurosciences, ces deux entités s'illustrent à nouveau dans l'étude de l'application de la défense d'aliénation mentale aux psychopathes. Lésées par le rôle privilégié joué par la cognition dans l'élaboration des conditions d'ouverture de l'article 16 du *C.cr.*, l'émotion et la volition viennent rappeler à qui veut l'entendre qu'elles sont tout aussi incontournables. Grâce à ces dernières, il est clairement possible d'affirmer que la défense de non-

responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux pourrait s'appliquer à la psychopathie.

- 567 En effet, le second critère de l'article 16 du *C.cr* précise que pour bénéficier de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux, l'individu doit savoir que l'acte qu'il commet est « mauvais ». Non seulement l'individu doit savoir que l'acte commis était illégal, mais en plus il doit savoir que l'acte était mauvais d'un point de vue moral. Or, le psychopathe ne dispose d'aucun outil permettant d'affirmer qu'il en mesure d'intérioriser d'un point de vue moral l'ensemble des normes pénales. Il ne possède aucun instrument d'auto-évaluation ou de code moral. Cette carence est bien évidemment due à une défaillance de son système émotionnel. Par ailleurs, sa compréhension de la norme pénale est purement abstraite. Il est incapable de faire la distinction entre des normes morales et des normes conventionnelles. Le psychopathe ne tentera de respecter une règle que parce qu'elle a été établie et légitimée par la loi. De plus, le caractère rationnel des actes posés par un individu ne repose pas uniquement sur la raison mais sur une combinaison de la raison et des émotions. Les deux entités sont en effet indissociables dans l'établissement du processus décisionnel.
- 568 Enfin, les troubles volitifs du psychopathe ont eux aussi tenté de frayer un chemin au psychopathe afin de le faire entrer dans le cercle fermé des affections pouvant se voir appliquer la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux. Malheureusement, l'article 16 du *C.cr* ne possède pas de critères tenant compte de la dimension volitive de certaines affections. Les troubles du contrôle des impulsions (pyromanie et kleptomanie par exemple) sont exclus depuis toujours de la défense et il est très peu probable que les psychopathes fassent exception à la règle. Malgré tout, l'incapacité qu'a le psychopathe à réfréner ses impulsions ainsi que l'incohérence de ses choix de vie sous-tendent une forme d'irrationalité sur le plan volitif.
- 569 Malgré ces éléments notables, la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux canadienne fait pour l'instant la sourde oreille. Peut-être que ses cousines lointaines américaines et australiennes, baignant elles aussi dans les préceptes établis par les règles *M'Naghten*, seront plus enclines à écouter.

Chapitre 2. L'appréhension de la psychopathie en matière de défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux à l'étranger : l'exemple des États-Unis et de l'Australie.

Introduction

- 570 Dans ce chapitre, nous quittons les profondeurs du droit pénal canadien pour aller explorer des contrées plus lointaines mais néanmoins familières. Notre étude de droit comparé nous conduit en effet vers l'étude de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux sous le prisme de la psychopathie dans des pays de tradition juridique similaire à celle du Canada. Ainsi, notre réflexion s'articulera pour l'essentiel autour de la place qu'occupe le psychopathe au sein des défenses de troubles mentaux dont la tradition juridique est la *common law*. Pour répondre à l'ensemble des questions posées précédemment et ainsi affiner l'objet de la comparaison, nous avons choisi les législations d'États et Territoires différents situés aux États-Unis et en Australie.
- 571 Les États-Unis et l'Australie partagent de nombreux points communs dont ceux d'avoir hérité d'un droit pénal s'appuyant presque exclusivement sur la *common law*. L'autonomie des différents États de ces deux pays a contribué à façonner des défenses de troubles mentaux diverses et variées, malgré la volonté des autorités fédérales d'uniformiser la législation en la matière. La richesse des défenses de certains de ces États et Territoires constitue un atout considérable pour comprendre et appréhender au mieux le rapport que peuvent entretenir les notions de psychopathie et de défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux. La *common law* telle qu'utilisée par certains États américains et australiens permet en effet de faire ressortir des éléments pertinents faisant office de réponses aux questions que nous nous posons aujourd'hui sur l'application de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux à la psychopathie.
- 572 L'éclectisme des défenses de troubles mentaux au sein des États américains et australiens où s'entremêlent régimes spécifiques et traditions juridiques locales constitue à n'en pas douter un cadre idéal pour parfaire notre étude de la psychopathie et de la défense de non-

responsabilité criminelle pour cause de trouble mentaux canadienne. Après avoir étudié en profondeur le cas des États-Unis (Section 1) puis celui de l'Australie (Section 2), nous procéderons à une analyse synthétique de ces différentes données avec une forme de compte-rendu de l'étude de l'appréhension de la psychopathie par les défenses d'aliénation mentale américaines et australiennes qui sont des défenses d'apparence inclusives, néanmoins soumises au poids de l'héritage laissé par les règles *M'Naghten* (Section 3).

Section 1. Les États-Unis

- 573 Les États-Unis constituent une place forte de toutes les questions relatives à la psychopathie, notamment en matière de défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux. Pour mieux comprendre l'esprit du droit criminel américain et de ses défenses d'aliénation mentale, il convient d'effectuer une analyse contextuelle sur la question de la psychopathie aux États-Unis (Sous-section 1). Il conviendra ensuite de voir comment les différents modèles de défense américains relèvent le défi de la psychopathie (Sous-section 2).

Sous-section 1. La psychopathie aux États-Unis : analyse contextuelle

- 574 Charles Manson, John Wayne Gacy, Théodore Bundy, Tommy Lynn Sells, David Berkowitz, Eric Harris, Cho Seung-Hui. Les noms tristement célèbres de ces individus appartenant à cette liste non-exhaustive de criminels psychopathes mêlant tueurs en séries⁷³⁸ et tueurs de masses⁷³⁹ résonnent encore aujourd'hui comme de véritables bombes dans la mémoire collective américaine. Il est par ailleurs important de noter que l'attrait des médias pour ce type de criminels, ainsi que l'impact de la culture hollywoodienne⁷⁴⁰ ont contribué à

⁷³⁸ Harold SCHECHTER et David EVERITT, *The A to Z Encyclopedia of Serial Killers*, New York NY, Pocket Books, 2006; Stéphane BOURGOIN, *Le Livre noir des Serial Killers*, Paris, Grasset & Fasquelle, 2004; Robert Ressler et Thomas Schachtman, *Whoever Fights Monsters - My Twenty Years Tracking Serial Killers for the FBI*, New York NY, St. Martin's Paperbacks, 1992.

⁷³⁹ James Alan FOX et Jack LEVIN, *Extreme Killing: Understanding Serial and Mass Murder*, 3rd Edition, Thousand Oaks, SAGE Publications, 2015; Olivier HASSID et Julien MARCEL, *Tueurs de masse. Colombine, Oslo, Toulouse. Un nouveau type de tueur est né*, Paris, Éditions Eyrolles, 2012; Grant DUWE, *Mass Murder in the United States: A History*, Jefferson NC, Mcfarland publishing, 2007.

⁷⁴⁰ Samuel J. LEISTEDT et Paul LINKOWSKI, « Psychopathy and the Cinema: Fact or Fiction? » (2013) 59 *Journal of Forensic Sciences* 167, 167-174; Wayne J. DOUGLASS, «The Criminal Psychopath as Hollywood Hero » (1981) *Journal of Popular Film and Television* 30, 30-39.

façonner une image particulière de ces criminels tout en entretenant une forme de mythe autour de leurs personnalités.

- 575 Ce mélange d'appréhension mais également de fascination pour la psychopathie dans la culture américaine peut également se lire à l'aune du nombre de recherches menées ou de publications sur le sujet ces dernières années aux États-Unis. La psychopathie occupe en effet une place très importante dans la recherche américaine puisqu'elle fait l'objet de nombreuses études dans pratiquement toutes les disciplines scientifiques et toutes les disciplines de science humaine. Cet état de fait permet de mesurer l'ampleur du phénomène aux États-Unis. Ceci s'explique bien évidemment par l'impact que les psychopathes ont eu sur la société américaine mais également par l'apparition de nouvelles disciplines traitant régulièrement de psychopathie. C'est le cas notamment des neurosciences qui constitue désormais une discipline phare dans la compréhension des troubles psychopathiques aux États-Unis depuis plusieurs années maintenant⁷⁴¹.
- 576 Au-delà de cette perception de la psychopathie au sein de la société américaine, notons que les psychopathes occupent une place importante dans le paysage criminel américain. En effet, aujourd'hui, les spécialistes estiment qu'1 % des hommes âgés de plus de 18 ans aux États-Unis sont des psychopathes. Ce qui représente une population d'environ 1 150 000 individus⁷⁴². Ce chiffre augmente sensiblement lorsque l'on s'intéresse à la proportion de psychopathes happés par la machine judiciaire américaine. En effet, 16% des individus en prison ou concernés par des procédures tels que la libération sur parole ou encore la probation sont des psychopathes. Ce qui représente environ 1 075 000 individus sur

⁷⁴¹ En ce qui concerne l'explosion en sciences humaines de la recherche en matière de psychopathie, Voir notamment Jarkko JALAVA, Stéphanie GRIFFITHS et Michael MARAUN, *The myth of the Born Criminal. Psychopathy, Neurobiology, and the Creation of the Modern Degenerate*, Toronto ON, University of Toronto Press, 2015, p. 19 et 20: « By the early twenty-first century, psychopathy had become an International industry. At the time of this writing, of the more than 5100 books and articles on psychopathy published since the mid-nineteenth century, almost 75 per cent have been published since 1990. When considered together psychopathy audits close relative antisocial personality disorder have generated over 15000 research publications to date. Grants for psychopathy research have also steadily increased. For instance, between 2000 and 2010, the U.S National Institutes of Health increased its funding for psychopathy relevant research by 67 per cent, and the number of references to psychopathy inflected research between 1900 and 2010 increased by almost 600 per cent ». Pour la recherche neuroscientifique en matière de psychopathie, voir plus spécifiquement par exemple Ana Seara-CARDOSO et Essi VIDING, «Functional Neuroscience of Psychopathy Personality in Adults» (2015) 83 *Journal of Personality* 723, 723-737; Rebecca UMBACH, Colleen BERRYESSA et Adrian RAINE, «Brain imaging Research on Psychopathy: Implications for punishment, Prediction, and Treatment in youth and Adults » (2015) 43 *Journal of Criminal Justice* 295, 295-306.

⁷⁴² K. A. KIEHL et M. B. HOFFMAN, préc., note 21, p. 7 et 8.

6 720 000⁷⁴³. Ainsi, 93% des psychopathes aux États-Unis sont en prison ou suivent une procédure judiciaire⁷⁴⁴.

577 Ainsi, que ce soit en matière de faits divers, de culture, de recherche scientifique ou encore en milieu carcéral, la psychopathie occupe une place très importante. Néanmoins, c'est surtout à travers le droit criminel que l'on peut mesurer l'impact des troubles psychopathiques sur la société américaine. En effet, dès le début du 20^e siècle, les « *sexual psychopath laws* » font leur apparition⁷⁴⁵ et la notion de psychopathe sexuel est tellement répandue qu'au milieu des années 1960, plus de la moitié des États américains ont déjà adopté ces lois spécifiques⁷⁴⁶. Si dans les années 1970 et 1980, plusieurs États ont aboli ou modifié ces lois pour des raisons diverses et variées⁷⁴⁷, il est important de noter qu'au milieu des années 1990, on observe dans de nombreux États américains, une certaine recrudescence des lois relatives aux criminels sexuels jugés extrêmement dangereux⁷⁴⁸. Ces lois pénales, plus communément appelées « *Sexually Violent Predator laws* »⁷⁴⁹ (SVP), visent précisément les individus souffrant de troubles mentaux ou de troubles de la personnalité qui sont incapables de refréner leurs impulsions⁷⁵⁰.

578 Les SVP adoptés par les États américains renvoient systématiquement à trois éléments prépondérants : d'abord, l'individu doit avoir été emprisonné pour une agression sexuelle violente. Ensuite, il doit souffrir d'une maladie mentale ou d'un trouble de la personnalité le rendant incapable de se contrôler. Enfin, les autorités doivent démontrer que ce trouble conduira l'individu à commettre à nouveau des crimes sexuels violents s'il n'est pas emprisonné pour une plus longue période⁷⁵¹. L'ensemble de ces critères visent bien évidemment un certain nombre de psychopathes sexuels bien que les législateurs américains ne les désignent pas clairement.

⁷⁴³ *Id.*

⁷⁴⁴ *Id.*, p. 8.

⁷⁴⁵ Tamara RICE LAVE, « Only Yesterday: The Rise and Fall of Twentieth Century Sexual Psychopath Laws » (2009) 69 *La. L. Rev* 549, 549-591.

⁷⁴⁶ John UNDERWOOD, *Expert Character Assassination*, Morrisville VT, Lulu, 2014, p. 157.

⁷⁴⁷ *Id.*

⁷⁴⁸ *Id.*

⁷⁴⁹ ATSA, « Civil Commitment of Sexually Violent Predators », 2010, en ligne : <<http://www.atsa.com/civil-commitment-sexually-violent-predators>>.

⁷⁵⁰ J. UNDERWOOD, préc., note 746, p. 157 et 158.

⁷⁵¹ WASHINGTON STATE SUPREME COURT COMMITTEE ON JURY INSTRUCTIONS, « WPI365.10 Sexually Violent Predators—Elements for Commitment », en ligne : <<https://govt.westlaw.com/wciji/Document/I2cd482c8e10d11dab058a118868d70a9?viewType=FullText&originationContext=documenttoc&transitionType=CategoryPageItem&contextData=%28sc.Default%29&bhcp=1>>.

- 579 Ceci n'a rien d'étonnant puisque l'on sait que les crimes sexuels constituent le terreau idéal dans lequel viennent germer les troubles psychopathiques. En effet, durant cette période, de nombreuses infractions de nature sexuelle à fort retentissement médiatique, sont commises par des multirécidivistes souffrant de troubles de la personnalité antisociale⁷⁵². À l'époque, cette situation n'avait pas échappé aux législateurs des différents États américains qui sous une certaine pression populaire et médiatique, s'étaient empressés de réagir face aux nombreux crimes commis par ces prédateurs sexuels en renforçant les peines privatives de liberté⁷⁵³.
- 580 La constitutionnalité de ces mesures avait d'ailleurs été soumise à la Cour suprême des États-Unis dans l'arrêt *Kansas v. Hendricks* qui a finalement validé ces pratiques. Bien qu'ayant une forte connotation pénale, ces mesures sont civiles et ont pour objectif de protéger la société face à un groupe d'individus jugés extrêmement dangereux en raison de leur propension à commettre de façon répétitive des crimes sexuels violents⁷⁵⁴. Aujourd'hui, vingt États américains, le gouvernement fédéral ainsi que le district de Columbia possèdent ce type de lois référant aux prédateurs sexuels violents.
- 581 Cette brève mise en contexte nous permet donc de souligner la place importante qu'occupe la psychopathie aux États-Unis. Quelque soit la perspective prise, lorsqu'on évoque la criminalité dans ses contours les plus extrêmes, les troubles psychopathiques ne sont jamais bien loin. D'un point de vue culturel, social, mais surtout juridique, la psychopathie constitue donc un sujet majeur au États-Unis. Un sujet qui couvre tous les domaines du droit pénal. Que ce soit par le biais de la question du déterminisme affectant les psychopathes si l'on doit se référer au principe du libre arbitre, ou par celle de leur dangerosité sur le terrain de la détermination de la peine, tous les pans du droit pénal ont été explorés par le législateur ainsi que la doctrine américaine en ce qui concerne les troubles psychopathiques.

⁷⁵² Bruce A. ARRIGO, Heather Y. BERSOT et Brian G. SELLERS, *The Ethics of Total Confinement: A Critique of Madness, Citizenship, and Social Justice*, New York NY, Oxford University Press, 2011; Charles Patrick EWING, *Justice Perverted: Sex Offense Law, Psychology, and Public Policy*, New York, Oxford University Press, 2011.

⁷⁵³ En 1990, suite aux agressions répétées des criminels Earl Kenneth Shriner et Gene Kane, l'État de Washington, pionnier en la matière, initie la première loi relative aux prédateurs sexuels violents. Cette initiative découle notamment des pressions exercées par les familles des victimes (dont la mère de la victime Gene Kane fait partie) afin que la loi sur les prédateurs sexuels soit modifiée. Durant cette période, le tueur en série Allan Dodd kidnappe, viole et assassine trois jeunes garçons à Vancouver dans l'état de Washington. Ce drame renforce la portée des revendications des familles des victimes et pousse l'état de Washington à adopter le «Community Protection Act of 1990», voir en ligne : <<http://www.doc.wa.gov/community/sexoffenders/civilcommitment.asp>>.

⁷⁵⁴ *Kansas vs Hendricks*, 521 U.S. 346 (1997).

- 582 Néanmoins, le principal point de convergence de toutes les réflexions qui sont menées sur la psychopathie aux États-Unis reste la défense d'aliénation mentale. Le système américain constitue une véritable source d'inspiration en la matière en raison de la grande diversité des régimes de défense qui ont été introduits par les États américains⁷⁵⁵. La richesse des différentes « *insanity defence* » américaines permet par conséquent de porter un regard neuf, mais crée également une forme de circonspection sur la question d'une application éventuelle de la défense de trouble mentaux aux psychopathes.
- 583 Il est également fondamental de préciser que la construction des défenses d'aliénation mentale américaines a été parsemé d'embûches et a été à de rares exceptions près, soumis à un long processus évolutif. En effet, bien que les règles *M'Naghten* constituent le noyau dur des défenses d'aliénation mentale dans tous les pays de *common law* dont font partie intégrante les États-Unis, celles-ci n'ont pas survécu dans certains États aux rebondissements politiques mais également sociaux qui ont secoué les États-Unis pendant les deux siècles qui ont suivi son adoption. De plus, les spécificités juridiques régionales ainsi que le poids de la pratique des tribunaux ont également contribué à façonner des défenses d'aliénation mentale aux contours particuliers dans les cinquante États que comptent les États-Unis, au niveau de l'État fédéral, ainsi que dans le district de Columbia.
- 584 Bien que nous ne penchions pas en profondeur sur la genèse des règles *M'Naghten* ainsi que ses conditions d'application puisque ceci a déjà fait l'objet d'une étude précédemment, nous pensons qu'il est opportun de se concentrer sur l'influence de certaines personnalités ainsi que sur certains événements marquants qui ont contribué à façonner le régime des défenses d'aliénation mentale américaines.

Sous-section 2 : Les défenses d'aliénation mentale américaines face au défi de la psychopathie

- 585 L'histoire de la défense d'aliénation mentale aux États-Unis débute au milieu du 19^e siècle. À l'instar bien évidemment des règles issues de l'arrêt *M'Naghten*, une autre défense va voir le jour : il s'agit de la « *product rule* »⁷⁵⁶. Cette défense fut introduite grâce à l'influence du

⁷⁵⁵ Herbert FINGARETTE, *The meaning of Criminal Insanity*, 1st éd., Berkeley CA, University of California Press, 1972.

⁷⁵⁶ J. CAMPBELL MORIARTY, *The Role of Mental Illness in Criminal Trials: The insanity defense*, London UK, Routledge, p. 52 (2001).

psychiatre Isaac Ray. Considéré comme l'un des pères de la psychiatrie aux États-Unis, Ray expose sa vision de la défense d'aliénation mentale dans son ouvrage intitulé *A treatise on the medical judicial jurisprudence of insanity*⁷⁵⁷. Dans celui-ci, Ray critique de façon virulente les critères établis dans l'arrêt *M'Naghten*.

586 Pour l'illustre psychiatre américain, le fait de mettre exclusivement l'accent sur la cognition réduit considérablement les chances pour certains individus de bénéficier de la défense d'aliénation mentale⁷⁵⁸. En effet, Ray affirme, par exemple, que ceux qui commettent des infractions en raison de maladies telles que la manie morale (qui référerait à l'époque à la psychopathie) ne devrait pas être tenus criminellement responsables de leurs actes⁷⁵⁹.

587 La pensée d'Isaac Ray à cette époque est d'ailleurs parfaitement retranscrite par Alan R. Felthous:

« Because their intellect is secondarily impaired by their core defect, they were not aware that they were violating the law, their intellect lacked the ability to make a free choice, they were unaware of the consequences of their criminal acts and they were not functioning as a free agent. »⁷⁶⁰.

588 Si cette vision plus large de la défense d'aliénation mentale a permis de redistribuer les cartes sur le terrain théorique, elle a également créé des remous en pratique, puisqu'elle a directement influé sur la défense d'aliénation mentale du New Hampshire. Cette défense spécifique a été appliquée pour la première fois en 1869 dans l'arrêt *State v. Pike*⁷⁶¹.

589 Dans la seconde partie du 20^e siècle, la jurisprudence relative à la défense d'aliénation mentale aux États-Unis devient de moins en moins uniforme⁷⁶². À cette époque, le gouvernement fédéral décide de permettre à chaque État de développer ses propres règles en la matière⁷⁶³. Cette décision prise par le gouvernement fédéral dépasse le simple cadre du droit pénal puisqu'elle est contemporaine d'une série d'événements politico-juridique qui va affecter les réflexions menées par les différents États américains en ce qui concerne la défense d'aliénation mentale.

⁷⁵⁷ Isaac RAY, *A Treatise on the medical jurisprudence of insanity*, third edition, Boston MA, Little, Brown and Company, 1853.

⁷⁵⁸ D. GREENBERG, et A. R. FELTHOUS, «Insanity defence and psychopathy disorders in United States and Australia», dans A. R. FELTHOUS, H. Saß (ed.), *International Handbook on Psychopathic Disorders and the Law*, 253, 256 (2012).

⁷⁵⁹ I. RAY, préc., note 757, p. 324-360.

⁷⁶⁰ Alan R. FELTHOUS, «Psychopathic disorders and criminal responsibility in the USA», (2010) 260 *European archives of psychiatry and clinical neuroscience* 137, 138.

⁷⁶¹ *State v. Pike* 49 N. H. 399 (1869).

⁷⁶² D. GREENBERG, A. R. FELTHOUS, préc., note 758, p. 257.

⁷⁶³ *Id.*

- 590 Le premier évènement marquant de cette seconde partie de 20^e siècle est l'application de la *product rule* par le juge David Bazelon dans *Durham v. United States*. D'après le juge de la Cour d'appel du District de Columbia: « An accused is not criminally responsible if his unlawful act was the product of mental disease or defect »⁷⁶⁴.
- 591 Les nombreuses discussions qui surplombent l'application de ces défenses d'aliénation mentale favorisent l'avènement d'une troisième défense, introduite par l'American Law Institute (ALI). L'ALI formule de nouveaux critères applicables à la défense d'aliénation mentale en ajoutant une dimension volitive à celle-ci tout en excluant certains troubles tels que la personnalité antisociale. Selon cette défense:
- «A person is not responsible for criminal conduct if at the time of such conduct as a result of mental disease or mental defect he lacks substantial capacity either to appreciate the criminality of his conduct or to conform his conduct to the requirements of the law. The terms "mental disease or defect" do not include abnormality manifested only by repeated criminal or otherwise antisocial conduct.»⁷⁶⁵.
- 592 Cette nouvelle défense introduite dans le *Model Penal Code* devait permettre de répondre aux besoins de certains États qui souhaitaient adopter un régime à mi-chemin entre les règles *M'Naghten* jugées trop restrictives et la *Durham rule* considérée par beaucoup comme trop inclusive.
- 593 Si cette nouvelle approche est perçue initialement comme une véritable avancée⁷⁶⁶, l'impact de l'affaire Hinckley⁷⁶⁷ finit par faire perdre à cette défense un peu de crédibilité. Cette affaire au retentissement médiatique important renvoie à la tentative d'assassinat du président Ronald Reagan par John Hinckley⁷⁶⁸. L'acquittement de ce dernier pour cause d'aliénation mentale soulève une véritable vague d'indignation au sein de l'opinion publique américaine⁷⁶⁹. Cet évènement ne fait que renforcer une tendance de plus en plus importante en faveur de l'abolition de la défense d'aliénation mentale.

⁷⁶⁴ *Id.*

⁷⁶⁵ MODEL PENAL CODE, Proposed Official Draft 4 May (1962), Sec. 4.01, p. 66 : « (1) A person is not responsible for criminal conduct if at the time of such conduct as a result of mental disease or defect he lacks substantial capacity either to appreciate the criminality and wrongfulness of his conduct or to conform his conduct to the requirements of law. (2) As used in this Article, the terms 'mental disease or defect' do not include an abnormality manifested only by repeated criminal or otherwise antisocial conduct ».

⁷⁶⁶ A. R. FELTHOUS, préc., note 89, p. 138.

⁷⁶⁷ *United States v. Hinckley*, 525 F. Supp. 1342 (D.D.C.), op. clarified, reconsideration denied, 529 F. Supp. 520 (D.D.C. aff'd 672 F. 2d 115 (D.C.Cir.(1982))).

⁷⁶⁸ Alan R. FELTHOUS, « Fates of assailants of US Presidents », (1985) 30-1 *Journal of Forensic Sciences* 31, 31-36.

⁷⁶⁹ Valérie P. HANS et Dan SLATER, « John Hinckley Jr. and the Insanity defense: The Public's Verdict » (1983) 47 *The public opinion Quarterly* 202, 202-212.

- 594 À l'instar du président Reagan, un certain nombre de psychiatres ainsi que le juge en chef Burger de la Cour Suprême des États-Unis ont lancé un appel afin d'abolir cette défense jugée beaucoup trop inclusive⁷⁷⁰. Il est d'ailleurs très intéressant de noter que cette levée de boucliers découle non seulement de l'affaire Hinckley, mais également de l'acquittement d'un certain nombre de sociopathes dans le district de Columbia notamment⁷⁷¹.
- 595 L'application de la défense d'aliénation mentale à ce type d'individus fait dire à certains auteurs que cette défense spécifique se vide progressivement de sa substance⁷⁷². De nombreuses organisations professionnelles ainsi que les législateurs de certains États envisagent donc d'abolir ou de restreindre la défense. À titre d'exemple, l'American Medical Association (AMA) recommandait que la défense d'aliénation mentale soit abolie⁷⁷³, tandis que l'American Psychiatric Association (APA) préconisait une défense plus restrictive excluant les troubles psychopathiques⁷⁷⁴.
- 596 De plus, notons l'abolition de la défense d'aliénation mentale dans certains États tels que le Montana, l'Idaho, l'Utah, le Nevada ou encore le Kansas. Le sort réservé à la défense dans ces États diffère néanmoins quelque peu. À titre d'exemple, alors que la Cour suprême du Nevada a déclaré cette abolition inconstitutionnelle⁷⁷⁵, les Cours suprêmes du Montana⁷⁷⁶ de l'Idaho⁷⁷⁷, du Kansas⁷⁷⁸ et de l'Utah⁷⁷⁹ ont confirmé l'abolition. Dans le Maryland, c'est la Cour suprême du Maryland elle-même qui a aboli la défense⁷⁸⁰.
- 597 Dans ces États, la défense d'aliénation mentale fut généralement remplacée par une défense de responsabilité diminuée ou par une défense de *mens rea*⁷⁸¹. Il est important de préciser par ailleurs que la Cour suprême a affirmé dans l'arrêt *Clarke v. Arizona*, que le fait d'abolir

⁷⁷⁰ Warren Earl BURGER, « Psychiatrists, lawyers and the courts », (1964) 28 *Federal Probation* 3, 3-10.

⁷⁷¹ Voir *Rosenfeld*, 157 F. Supp. 18 (S.C. 1957); United States District Court for the District of Columbia. Cité dans A. HALPERN «The insanity defense: a juridical anachronism» 7 *Psychiatric Annals* 398, 398-409.

⁷⁷² A. L. HALPERN, préc., note 771, 43-63.

⁷⁷³ AMERICAN MEDICAL ASSOCIATION, « Report on the board of trustees: insanity defense in criminal trials and limitation of psychiatric testimony » (1984) 251 *The Journal of the American Medical Association* 2967, 2967-2981.

⁷⁷⁴ R. J. BONNIE, « The moral basis of the insanity defense », *American Bar Association Journal* 194, 194-197 (1983); INSANITY DEFENSE WORK GROUP, « American Psychiatric Association statement on the insanity defense », (1983) 140-6 *American Journal of Psychiatry* 681, 681-688.

⁷⁷⁵ *Finger v. State*, 27 p. 3d 66 (Nov. 2001).

⁷⁷⁶ *State v. Korell II*, 690 p. 2d 992 (Mont. Jup. Ct. 1984).

⁷⁷⁷ *Searcy v. Idaho*, 798 P.2d 914 (Idaho Sup. Ct. 1990).

⁷⁷⁸ *State v. Bethel*, 66 P.3d 840 (Kan. 2003).

⁷⁷⁹ *State v. Herrera*, 895 P.2d 359 (1995).

⁷⁸⁰ *Pouncy v. States*, 353 S. 2d 640 (Fla Dist. Ct. App. 1971).

⁷⁸¹ S. J. MORSE, « Undiminished confusion in diminished capacity », 75 *J. Crim. L. & Criminology* 1, 1-55 (1984).

la défense d'aliénation mentale n'était pas inconstitutionnel⁷⁸². Malgré les nombreux soubresauts qu'a connu la défense d'aliénation mentale aux États-Unis depuis l'introduction des règles *M'Naghten*, il est possible d'affirmer que cette dernière, le *Model Penal Code* ainsi que la *Durham rule* sont les défenses d'aliénation mentale les plus utilisées aux États-Unis.

598 Cette mosaïque de défenses fait donc des États-Unis un pays tout à fait particulier. Les différentes modalités d'interprétation et d'application de chacune de celles-ci favorisent à n'en pas douter l'approfondissement de notre étude de la psychopathie. Le décryptage de ces différentes défenses n'est pas sans difficulté puisque certains états possèdent des régimes de défense mixtes combinant deux des trois types de défense d'aliénation mentale cités précédemment.

599 Avant d'aborder dans le détail l'appréhension de la psychopathie par chacune de ces défenses spécifiques, concentrons-nous sur la définition juridique de la notion de trouble mental aux États-Unis et de son impact sur les troubles psychopathiques. Nous constaterons ainsi qu'il existe une difficile harmonisation de la définition du trouble mental (1) aux États-Unis. À cette analyse succédera des analyses de l'appréhension de la psychopathie par les États sous le régime des règles *M'Naghten* (2) ainsi que de l'appréhension de la psychopathie par les États utilisant le *Model Penal Code* (3). La réflexion relative aux États-Unis s'achèvera enfin avec le décryptage du cas unique de la *Durham rule* (4).

(1) Une difficile harmonisation de la définition du trouble mental

600 Depuis longtemps, une certaine confusion existe aux États-Unis quant à la définition de la maladie mentale. Cette confusion réside dans le conflit existant entre les juristes et les psychiatres américains sur la signification exacte de ce concept⁷⁸³.

601 Si plusieurs affections sont répertoriées dans le *Manuel diagnostique et statistique des troubles mentaux*, les juristes américains considèrent que les termes qu'ils utilisent eux,

⁷⁸² *Clark v. Arizona* 548 U.S. 735 (2006), p. 39 : « Arizona's rule serves to preserve the State's chosen standard for recognizing insanity as a defense and to avoid confusion and misunderstanding on the part of jurors.46 For these reasons, there is no violation of due process under Chambers and its progeny, and no cause to claim that channeling evidence on mental disease and capacity offends any "principle of justice so rooted in the traditions and conscience of our people as to be ranked as fundamental," Patterson, 432 U. S., at 202 (quoting Speiser, 357 U. S., at 523) ». Pour plus d'approfondissement sur la question voir notamment D. J. NUSBAUM, « The craziest Reform of them all : A critical analysis of the Constitutional Implications of Abolishing the Insanity Defence », *Cornell L. Rev.* 1509, 1509-1572.

⁷⁸³ D. GREENBERG, ALAN R. FELTHOUS, préc., note 758, p. 261.

semblent plus adaptés à la réalité du droit criminel⁷⁸⁴. En se penchant avec attention sur un certain nombre d'affaires criminelles référant à la défense d'aliénation mentale, on se rend compte que les juges utilisent tantôt le terme de « *mental illness* », tantôt celui de « *mental disease* »⁷⁸⁵.

- 602 Ce manque de clarté et d'homogénéité concernant la définition des troubles mentaux découle bien évidemment de la spécificité de chacune des principales défenses d'aliénation mentale américaines. En effet, dès la première partie du 19^e siècle, les règles *M'Naghten* faisaient référence au terme « *disease of the mind* » lorsqu'elles évoquaient la présence d'un trouble mental : « [...] The party accused was labouring under such a defect of reason, from the disease of the mind »⁷⁸⁶.
- 603 Si l'*American Law Institute* à travers son *Model Penal Code* utilise également l'expression « *mental disease* » tout en la complétant par l'expression « *mental defect* »⁷⁸⁷, la *Durham rule*, quant à elle, permet d'offrir une palette extrêmement large aux juges dans la détermination de ce qui peut être considéré comme un trouble mental.
- 604 Discutant de la définition de la maladie mentale dans *Durham vs United States*, le juge Bazelon de la Cour d'appel du District de Columbia nous fournit une définition extensive de la maladie mentale : « any condition which is considered capable of either improving or deteriorating and which may be either congenital, or the result of injury, or the residual effect of a physical or mental disease »⁷⁸⁸. Cette définition assez large permet sans aucun doute d'inclure les troubles psychopathiques.
- 605 Cet arrêt a donné lieu à une certaine controverse par la suite puisque de nombreux cliniciens ont rédigé des rapports contradictoires afin de déterminer si les troubles psychopathiques répondaient à la définition de la maladie mentale telle qu'évoquée dans la *Durham rule*⁷⁸⁹.

⁷⁸⁴ *Id.*

⁷⁸⁵ AMERICAN ACADEMY OF PSYCHIATRY AND THE LAW, « Practice Guideline for Forensic Psychiatric Evaluation of Defendants Raising the Insanity Defense », (2014) 42 *The Journal of the American Academy of Psychiatry and the Law* 46, 46-51.

⁷⁸⁶ Pour une vision plus globale, voir Andrea L. ALDEN, *Disorder in the Court: Morality, Myth, and the Insanity Defense*, Tuscaloosa, The University Alabama Press, 2018; Stanley YEO, préc., note 486, 243.

⁷⁸⁷ M. P. C., préc., note 765, p. 66 : « (1) A person is not responsible for criminal conduct if at the time of such conduct as a result of mental disease or defect he lacks substantial capacity either to appreciate the criminality and wrongfulness of his conduct or to conform his conduct to the requirements of law. (2) As used in this Article, the terms 'mental disease or defect' do not include an abnormality manifested only by repeated criminal or otherwise antisocial conduct ».

⁷⁸⁸ *Durham v. United States* 214 F.2d 862 (D.C. Cir. 1954), p. 875; D. GREENBERG, A. R. FELTHOUS, préc., note 758, 259.

⁷⁸⁹ D. GREENBERG, A. R. FELTHOUS, préc., note 758, p. 260.

Ce manque de clarté a conduit la Cour d'appel du District de Columbia à revoir sa définition du trouble mental en restreignant considérablement sa portée. Ce revirement découle des difficultés rencontrées par les cours du District de Columbia quant à la question de savoir si les troubles psychopathiques constituent une maladie mentale et plus particulièrement des nombreuses contradictions découlant des conclusions des experts. Cette idée est d'ailleurs parfaitement résumée par le juge en chef Miller, dissident dans l'arrêt *McDonald vs United States* :

[The rulings in this case] ... have been especially necessary because of the frequent alternation and expansion of the definition of « mental disease » By those experts who appear most frequently as witnesses in this jurisdiction. They suddenly reclassified psychopathic (sociopathic) personality as a mental disease *In re Rosenfeld*, 157 F. Supp 18 (D.C 1957), they reclassified emotionally unstable personality as a mental disease; in *Campbell vs. US* supra: they reclassified narcotic addiction as a mental disease: ... I think it is obvious that the new classifications are made by the doctors for clinical purposes only, for demonstration is not needed to make it plain that these conditions newly called "mental disease" are not such in a legal sense. Until now, this court has allowed the shifting winds of expert nomenclature to control its decisions. »⁷⁹⁰.

606 Cette frustration, qui découle de l'absence de consensus dans le monde psychiatrique, conduit inéluctablement le District de Columbia à remplacer la *Durham rule* par l'*ALI test* contenu dans le *Model Penal Code*⁷⁹¹. L'arrêt *Browner*, qui marque le début de l'utilisation de l'*ALI test* dans le District de Columbia illustre bien le mécontentement des juges quant à la reclassification systématique des troubles psychopathiques ou sociopathiques comme troubles mentaux⁷⁹².

607 Avant cette décision importante, les juges s'étaient déjà penchés sur le fait de savoir si la psychopathie était effectivement une maladie mentale⁷⁹³. Cette question posée dans deux arrêts distincts avait donné lieu à des réponses diamétralement opposées. Dans *Wade*, la Cour précise au jury qu'il convient d'appliquer les règles issues de l'*ALI test* plutôt que les règles *M'Naghten* tout en écartant le troisième paragraphe relatif à l'exclusion de la défense des

⁷⁹⁰ *Macdonald v. United States* 312 F. 2d 847 (D.C. Cir. 1962), p. 861.

⁷⁹¹ *United States v. Browner* 471 F.2d 969,153 U.S. App. D.C. 1; 1972 U.S. App.; D. GREENBERG, A. R. FELTHOUS, préc. note 758, p. 260.

⁷⁹² La formule adoptée par les juges dans l'arrêt *Browner* qui est celle de l'*ALI rule* est alors la suivante: « A person is not responsible for criminal conduct if at the time of such conduct as a result of mental disease or defect he lacks substantial capacity to appreciate the wrongfulness of his conduct or to conform his conduct to the requirements of the law ». Voir *United States v. Browner*, préc., note 791, p. 973. Notons enfin qu'une défense de responsabilité diminuée a également été ajoutée: « Even when there is no defense of insanity, expert testimony of abnormal mental condition will be admissible when it bears on the existence of a specific mental element necessary for a crime, as in the issue of premeditation in first degree murder, provided the judge determines that the testimony is grounded in sufficient scientific support, and would aid the jury in reaching a decision on the ultimate issues ». Voir *United States v. Browner*, préc., note 791, p. 972.

⁷⁹³ *Wade v. United States*, 426 F.2d 64 (9th Cir. 1970); *United States v. Currens*, 290 F.2d 751 (1961).

troubles de la personnalité antisociale. Cette directive donnée au jury a pour effet de permettre à l'accusé d'éviter l'emprisonnement alors qu'il était initialement considéré comme sain d'esprit du fait de sa personnalité psychopathique. Dans *Currens* au contraire, il est clairement précisé que les troubles psychopathiques sont suffisants pour que l'individu puisse bénéficier de la défense d'aliénation mentale.

- 608 Ces tâtonnements aussi bien scientifiques que juridiques ont poussé certains auteurs à fournir des outils de référence devant faire office de guide pour les juridictions des différents États américains. C'est notamment le cas de Richard Bonnie, professeur de droit à l'Université de Virginie, qui proposa une définition assez restrictive du trouble mental:

«Mental disease or defect should refer to only those severely abnormal mental conditions that grossly and demonstrably impair a person's perception or understanding of reality and that are not attributable primarily to the voluntary ingestion of alcohol or other psychoactive substances.»⁷⁹⁴.

- 609 Cette définition du trouble mental fut très bien accueillie par l'Association américaine de Psychiatrie qui confirma alors que la définition du trouble mental doit être une définition qui renvoie principalement à des troubles psychotiques⁷⁹⁵. Selon l'auteur américain Alan R. Felthous, une brève analyse des différentes défenses d'aliénation mentale à travers les États-Unis permet d'affirmer que certaines affections sont exclues de la définition du trouble mental dès lors qu'elles se caractérisent par un trouble de la personnalité, un trouble du contrôle des impulsions ou encore un trouble émotionnel⁷⁹⁶. Il est, par ailleurs, communément admis que la psychopathie renvoie traditionnellement à ce type de troubles, ce qui amène certains auteurs à conclure à l'exclusion de celle-ci du registre des troubles mentaux.
- 610 De façon plus prosaïque, il est possible d'affirmer qu'il existe trois types de défense d'aliénation mentale qui permettent d'exclure clairement l'assimilation de la psychopathie à un trouble mental : la défense standard proposée par l'ALI, les défenses qui utilisent le terme générique de « moral depravity » pour écarter la psychopathie⁷⁹⁷ et enfin les États qui excluent explicitement les troubles de la personnalité⁷⁹⁸.

⁷⁹⁴ R. J. BONNIE, préc. note 774, p. 194-197.

⁷⁹⁵ D. GREENBERG, A. R. FELTHOUS, préc., note 758, p. 261.

⁷⁹⁶ *Id.*

⁷⁹⁷ A.R.S § 13- 502 (2008); Colo. Rev. Stat § 16-8-101.5 (1995); Voir également pour plus de précisions, A. A. P. L., préc., note 676.

⁷⁹⁸ West's Ann. Cal. Penal Code § 25 (1982); Case law, e.g., State v. White, 270 P.2d 727 (N.M. 1954) ; O.R.S. § 161. 295 (1983).

- 611 Cette culture de la singularité et de la différence qui semble envelopper toute l'histoire des défenses d'aliénation mentale américaines peut également se lire à l'aune des différentes conditions régissant la défense de troubles mentaux aux États-Unis. Il convient donc d'analyser dans le détail les conditions posées par chacune des trois principales défenses d'aliénation mentale aux États-Unis afin de voir si elles pourraient s'accorder avec les troubles psychopathiques.

(2) L'appréhension de la psychopathie par les États sous le régime des règles *M'Naghten*

- 612 Malgré les nombreuses critiques dont elles continuent de faire l'objet, les règles *M'Naghten* constituent la défense d'aliénation mentale la plus répandue aux États-Unis puisque trente États américains l'utilisent à ce jour⁷⁹⁹.
- 613 Si la majorité de ces États conserve les règles énoncées par la chambre des Lords, d'autres utilisent un modèle hybride composé des règles *M'Naghten* ainsi que d'une partie de l'*ALI test*⁸⁰⁰. Malgré les progrès de la psychiatrie et les critiques virulentes d'une partie de la doctrine américaine, les règles *M'Naghten* ont su conserver, une structure axée sur les facultés cognitives de l'individu. En effet:

« the jurors ought to be told in all cases that every man is presumed to be sane, and to possess a sufficient degree of reason to be responsible for his crimes, until the contrary be proved to their satisfaction; and that to establish a defence on the ground of insanity, it must be clearly proved that, at the time of the committing of the act, the party accused was labouring under such a defect of reason, from disease of the mind, as not to know the nature and quality of the act he was doing; or, if he did know it, that he did not know he was doing what was wrong. »⁸⁰¹.

- 614 Dans des états tels que la Floride et le Minnesota par exemple, on se cantonne encore

⁷⁹⁹ Ala. Code § 13A-3-1 (LexisNexis 2005); Alaska Stat. § 12.47.010 (2008) (in part); Ariz. Rev. Sta. Ann § 13-502 (2010); Ark. Code. Ann. § 5-2-301 (5)(A) (2006) (in part); Cal. Penal Code § 25 (West 2011); Colo. Rev. Stat. § 16-18-101.5 (2010) (in part); Fla. Stat. Ann. § 775.027 (West 2010); Ga. Code Ann. § 16-3-2 (2007) (in part); Haw. Rev. Stat. § 704-400 (1993); Ind. Code Ann. § 35-36-2-2 (LexisNexis 1998) (in part); Iowa Ojde Ann. § 701.4 (West 2003); La. Rev. Stat. Ann. § 14:14 (2007); Minn. Stat. Ann. § 61.026 (West 2009); Miss. Code Ann. § 99-13-3 (West 2006); Mo. Ann. Stat. § 552.030 (West 2002) (in part); Neb. Rev. Stat. § 29-2203 (1995); Nev. Rev. Stat. § 194.010 (2009); N.J. Stat. Ann. § 2C:4-1 (West 2005); N.Y. Penal LA W § 40.15 (McKinney 2009) (in part); Ohio Rev. Code Ann. § 2901.01 (LexisNexis 2010); UKLA. STAT. ANN. lit. 21, § 152 (West 2002) (in part); 18 Pa. Cons. Stat. Ann. § 315 (West 1998); S.D. Codifie] Laws § 22-1-2 (1988); Tenn. Code Ann. § 39-11-501 (2006) (in part); Tex. Penal Code Ann. § 8.01 (West 2011) (in part); Wash. Rev. Code Ann. § 9A.12.010 (West 2009); Wis. Stat. Ann. § 971.15 (West 2007) (in part); see also State v. Hartley, 565 P.2d 658, 660 (N.M. 1977); State v. Bonney, 405 S.E.2d 145, 155 (N.C. 1991); Morgan v. Commonwealth, 646 S.E.2d 899, 902 (Va. Ct. App. 2007).

⁸⁰⁰ V.T.C.A., Penal Code § 8.01 (1994).

⁸⁰¹ *M'Naghten's Case*. [1843] 8 Eng. Rep. 718 (11 L.) 722.

aujourd'hui à une stricte application des principes issus des règles *M'Naghten*⁸⁰². En revanche, la Louisiane⁸⁰³, l'Ohio⁸⁰⁴ et la Caroline du Sud⁸⁰⁵ par exemple, privilégient une version modifiée des règles *M'Naghten*.

- 615 Au sein de ces défenses, les changements proposés reposent surtout sur des différences de formulation dans les critères relatifs aux conditions d'ouverture de la défense de troubles mentaux, ou sur la substitution de termes clés censés donner une dimension plus ou moins inclusive à la défense⁸⁰⁶. Il est par ailleurs important de noter que l'ajout aux règles *M'Naghten* de critères volitifs référant aux troubles du contrôle des impulsions a permis de créer un autre type de défense, comme c'est le cas notamment au Nouveau-Mexique⁸⁰⁷ ou encore en Virginie⁸⁰⁸.
- 616 Malgré l'usage contrasté des règles *M'Naghten* dans les trente états américains qui l'utilisent, l'analyse des versions existantes ne laisse aucune place au doute: les troubles psychopathiques sont incompatibles avec les règles *M'Naghten* aux États-Unis⁸⁰⁹. En effet, les troubles psychopathiques ne privent pas l'individu de la capacité de juger de la nature et de la qualité de l'acte ou de l'omission⁸¹⁰.
- 617 En revanche, lorsqu'on s'intéresse au second critère de cette défense, l'analyse est un peu plus complexe. En effet, comme en droit pénal canadien, l'incapacité de savoir que l'acte était mauvais a posé plusieurs problèmes d'interprétation. Renvoyant tantôt à l'illégalité de l'acte, tantôt à l'immoralité de l'acte, ou parfois aux deux, le terme « mauvais » a fait l'objet d'interprétations variées dans la jurisprudence américaine⁸¹¹. De plus, si le terme mauvais renvoie à l'immoralité de l'acte, comment savoir s'il s'agit d'une morale subjective ou d'une morale plus objective, c'est-à-dire basée sur les valeurs défendues par la société ? De ces diverses interprétations résultait donc une certaine confusion quant à la signification exacte du mot « mauvais ».

⁸⁰² West's F.S.A. § 775.027 (2000); M.S.A. § 611.026 (1986).

⁸⁰³ LSA-R. S 14:14 (1942).

⁸⁰⁴ R.C. § 2901.01 (2011); R.C. § 2945.391 (1990).

⁸⁰⁵ Code 1976 § 17-24-10 (1989).

⁸⁰⁶ A. A. P. L., préc., note 676.

⁸⁰⁷ *State v. White*, préc., note 798.

⁸⁰⁸ *Bennett v. Commonwealth* 511 S.E.2d 439 (VA. 1999).

⁸⁰⁹ William WALLER, «Criminal Insanity, Diagnosis, and Public Morality», 4 Wash. U. Jur. Rev. 183, 184-191 (2011).

⁸¹⁰ Paul LITTON, préc., note 610, p. 385.

⁸¹¹ John E.B. MYERS, *Mental Health Law in a Nutshell*, p. 104-105 (2016).

618 Certains arrêts récents rendus dans différents États américains utilisant les règles *M’Naghten* ont permis de répondre de façon précise à l’ensemble de ces questions. Dans *United States v. Ewing*, la Cour fédérale nous éclaire en précisant que ce sont les valeurs sociales protégées par la société qui déterminent la signification du mot mauvais :

« We conclude that wrongfulness for purposes of the federal insanity defence statute is defined by reference to objective societal or public standards of moral wrongness, not the defendant’s subjective personal standards of moral wrongfulness. »⁸¹².

619 Dans l’arrêt *State v. Singleton*, la Cour suprême du New Jersey précise par ailleurs que le terme mauvais a une double signification, et ce dans la majorité des États faisant usage des règles *M’Naghten* : « A majority of states following the M’Naghten’s test have interpreted wrong as encompassing legal as well as moral wrong »⁸¹³.

620 Ce manque d’uniformité dans l’interprétation du mot « mauvais » pourrait donc laisser planer le doute quant à son application à l’égard des troubles psychopathiques. En effet, si le mot « mauvais » devait désigner l’illégalité de l’acte uniquement, on pourrait affirmer que la psychopathie ne répond pas à cette condition, car les psychopathes, rappelons-le, sont tout à fait en mesure de savoir qu’un acte est mauvais d’un point de vue légal⁸¹⁴.

621 Cela pourrait être corroboré par leur faculté à faire la différence entre le bien et le mal en ce qui concerne les règles purement conventionnelles⁸¹⁵. A contrario, le fait d’associer le terme mauvais au caractère immoral de l’acte favoriserait l’idée selon laquelle le psychopathe est dans l’incapacité de savoir qu’un acte est mauvais. En effet, le déficit émotionnel associé à la psychopathie pourrait expliquer en partie le fait que certains psychopathes soient incapables de se conformer aux règles morales ainsi qu’aux valeurs sociales prônées par la société.

622 Néanmoins, l’écueil le plus important dans les règles *M’Naghten* aux États-Unis pour les psychopathes se situe dans la terminologie employée au moment d’analyser le second critère de ce modèle de défense d’aliénation mentale. En effet, en utilisant le terme « savoir » plutôt qu’« apprécier », la marge d’interprétation des juges est considérablement réduite.

⁸¹² *United States v. Ewing*, 494 F.3d 607, 621 (7th Cir. 2007).

⁸¹³ *State v. Singleton*, 211 N.J. 157, 48 A.3d 285, 295-296 (2012).

⁸¹⁴ P. LITTON, préc., note 610, p. 385; J. DRESSLER, *Understanding Criminal Law*, p. 375 (2006); C. SLOBOGIN, « The Integrationist Alternative to the Insanity Defense: Reflections on the Exculpatory, Scope of Mental in The Wake of Andrea Yates Trial », 30 Am. J. Crim. L. 315, 315-324 (2003).

⁸¹⁵ D. KELLY, S. STICH, K. J. HALEY, S. J. ENG, D. M.T. FESSLER, préc., note 592, p. 117-118.

623 L'utilisation du terme « savoir » cantonne le raisonnement des juges à la recherche d'un simple élément de connaissance de ce qui est bon ou mauvais quand l'usage du terme « apprécier » exigerait une analyse plus approfondie fondée sur la capacité du psychopathe à appliquer rationnellement sa connaissance de ce qui est bon ou mauvais. Étant donné que les psychopathes savent distinguer le bien du mal, la seconde condition d'ouverture des règles *M'Naghten* ne peut s'appliquer à la psychopathie⁸¹⁶.

624 C'est ce que confirme en substance William Waller lorsqu'il précise que les règles *M'Naghten* ne peuvent être d'aucun secours pour les individus souffrant de psychopathie bien qu'il laisse la porte entrouverte dans certains États :

« As noted, sociopaths generally have a strong sense of reality-testing and are generally rational; no delusion or defect of reason will excuse them under the M'Naghten test. However, the strongest argument for applying this test to relieve sociopaths of criminal responsibility exists in those states where the word "know" is read broadly to encompass "affective" or emotional knowledge. »⁸¹⁷.

625 Le juriste américain semble néanmoins moins définitif que la juriste Maya Mei Tal pour qui la dimension cognitive de la défense est absolument incompatible avec les troubles psychopathiques: « Because psychopaths have unimpaired cognitive faculties, they are presumed to be rational and therefore sane and are excluded from the system's established exemptions from criminal responsibility. »⁸¹⁸.

626 Dans le même ordre d'idées, la Cour suprême de Californie confirmait déjà la nécessité d'exclure la psychopathie de la défense sous peine de dénaturer la défense d'aliénation mentale dans *People v. Fields* :

« [W]e foresee harmful legal and social consequences if an expert's diagnosis of mental illness and opinion of insanity could be based solely on recidivist behavior. If a pattern of antisocial behavior is sufficient basis for an insanity defense, then a substantial proportion of serious criminal offenders would be able to assert this defense...But the assertion of the insanity defense by recidivists with no apparent sign of mental illness except their penchant for criminal behavior would burden the legal system, bring the insanity defense itself into disrepute, and imperil the ability of persons with definite mental illness to assert that defense. »⁸¹⁹.

627 La jurisprudence récente confirme cette tendance et démontre que le cas des psychopathes est loin d'être isolé dans la mesure où il est très compliqué même pour un individu souffrant

⁸¹⁶ P. LITTON, préc., note 610, p. 385.

⁸¹⁷ W. WALLER, préc., note 809.

⁸¹⁸ Maya Mei TAL, « The Criminal Responsibility of Psychopathic Offenders », (2002) 36 *Israel Law Review* 103, 107.

⁸¹⁹ *People v. Fields*, 35 Cal. 3d 329, 371 (1984).

de troubles cognitifs de démontrer son incapacité totale de juger de la nature et de la qualité d'un acte ou de savoir qu'un acte est mauvais. Pour s'en convaincre, citons l'arrêt *People v. Blakely* de la Cour d'appel de Californie⁸²⁰.

- 628 Dans cette affaire, Anthony John Blakely était accusé de voies de fait graves et de vol sur la personne de Samuel Lamar. Blakely et Lamar se sont croisés pour la première fois dans une épicerie. Sans rien acheter, Blakely a quitté le magasin et suivi Lamar dans le stationnement. Alors que Lamar rangeait ses courses dans son camion, Blakely l'a attaqué et l'a frappé au visage avec un objet en métal, avant de le pousser dans son camion en disant: « Vous allez payer ». Blakely a alors frappé Lamar deux fois de plus à la tête avec le même objet métallique. Par la suite, Blakely a tiré Lamar du camion, l'a poussé au sol et lui a frappé sa tête sur le trottoir. Blakely a finalement pris l'argent de la poche de Lamar et s'est enfuit⁸²¹.
- 629 Suite aux accusations dont il a fait l'objet, Blakely a soulevé une défense d'aliénation mentale. Il a affirmé qu'on lui a diagnostiqué une schizophrénie à l'âge de 15 ou 16 ans et qu'il a été hospitalisé deux fois pour ce trouble. Il a déclaré avoir pris des médicaments pour la schizophrénie la nuit où il a attaqué Lamar. Blakely a par ailleurs précisé qu'il fumait de la marijuana imbibée de PCP, et qu'il utilisait de la méthamphétamine le jour de l'attaque. Il a enfin révélé aux autorités qu'il a utilisé ces médicaments « presque tous les jours » pendant 10 à 15 ans jusqu'à l'attaque de Lamar⁸²².
- 630 Pendant l'audience, Blakely a témoigné en affirmant qu'il se souvenait simplement avoir eu « une altercation » la nuit où il a attaqué Lamar. Il se souvient aussi que lui et une femme sont allés au supermarché pour « acheter des bonbons ». À ce moment, Blakely se mit à entendre des voix qui disaient : « Là, il est là », se référant à Lamar. Pour Blakely, les voix signifiaient que Lamar était « le démon ». Lamar ressemblait à un démon avec un « visage drôle et un grand corps et ses pieds ressemblaient à des sabots ou quelque chose comme ça ». Blakely a affirmé qu'il ne se souvenait pas avoir frappé Lamar avec un objet. Il a également témoigné que lorsqu'il avait 13 ou 14 ans, il a été touché à la tête au-dessus de son sourcil, ce qui a entraîné un coma profond d'une durée de sept mois⁸²³.

⁸²⁰ *People v. Blakely*, Court of Appeal, Fourth District, Division 1, California, October 16, 2014 (Findlaw), en ligne : <<https://caselaw.findlaw.com/ca-court-of-appeal/1681023.html>>.

⁸²¹ *Id.*

⁸²² *Id.*

⁸²³ *Id.*

- 631 Malgré le témoignage de l'expert présenté par la défense, de même que celui de Blakely, la Cour d'appel précisa qu'il n'y avait aucune preuve dans le dossier qui permettrait à un jury de conclure raisonnablement que Blakely croyait que ses crimes étaient moralement justifiés.
- 632 En effet, bien que Blakely ait témoigné qu'il pensait que Lamar était un démon, à aucun moment au cours de son témoignage Blakely n'a déclaré qu'il croyait moralement acceptable d'attaquer Lamar et de prendre son argent. Par conséquent, sans cette preuve, Blakely ne pouvait établir qu'il était incapable de distinguer le bien du mal lorsqu'il a attaqué et volé Lamar. C'est pour cette raison que la Cour d'appel de Californie a confirmé le jugement rendu en première instance et déclaré Blakely coupable de voies de faits graves et de vol⁸²⁴.
- 633 Bien que l'arrêt *Blakely* fut rendu par un tribunal californien, il semble parfaitement illustrer la rigidité des conditions d'ouverture de la défense d'aliénation mentale dans tous les États s'appuyant sur les règles *M'Naghten*.
- 634 L'arrêt *Blakely* démontre que la dimension cognitive des règles *M'Naghten* aux États-Unis laisse peu de place aux troubles psychopathiques. Pour pallier ce manque de souplesse juridique, certains États américains dotés des règles *M'Naghten* ont ajouté des critères complémentaires revêtant une dimension volitive. Ces critères utilisés par cinq des états américains ayant recours aux règles *M'Naghten*, renvoient à ce qui est communément appelé l'*irresistible impulse rule* (IIR)⁸²⁵. Ce test, qui complète les règles *M'Naghten*, vise les individus qui souffrent de troubles mentaux les rendant incapables de se contrôler et de réfréner leurs comportements criminels⁸²⁶.
- 635 Cette nouvelle composante permet donc a priori d'étendre la portée des règles *M'Naghten* à d'autres troubles tels que la kleptomanie ou encore la pyromanie⁸²⁷. La forme de cette défense a néanmoins soulevé de nombreuses questions dans la doctrine américaine⁸²⁸. En effet, si certains auteurs considèrent que cette défense vise simplement les individus

⁸²⁴ *Id.*

⁸²⁵ A. GOLDSTEIN, préc., note 673, p. 67-80.

⁸²⁶ Voir également *Lipscomb v. State*, 609 S.W.2d 15, 17-18 (Ark. 1980) ; *Hartley*, 565 P.2d at 660 ; *Graham v. State*, 547 S.W.2d 531, 540-41 (Tenn. 1977) ; *Morgan*, 646 S.E.2d, p. 902. Bien que l'Indiana rejette l'IIR en tant que forme de folie, elle considère toujours l'IIR comme un possible moyen de démontrer la folie. Voir également *Benefiel v. State*, 578 N.E.2d 338, 350 (Ind. 1991). Le législateur n'exclut pas la manifestation d'une impulsion irrésistible en tant que prétexte indépendant pour la commission d'un acte criminel) ; voir aussi *Commonwealth v. Di Padova*, 460 Mass. 424 951 N.E.2d 891 (2011).

⁸²⁷ J. SPIRER, « The Psychology of Irresistible Impulse », 33 J. Crim. L. & Criminology 457, 459 (1943): « One must conclude, therefore, that there is no single species of irresistible impulse; rather, there are impulses of many kinds ».

⁸²⁸ M. CORRADO, « The Case for a Purely Volitional Insanity Defense », 42 Tex. Tech L. Rev. 481, 481- 482 (2009).

souffrant de troubles du contrôle des impulsions, d'autres affirment que l'individu doit nécessairement être dans l'incapacité d'agir de façon rationnelle pour en bénéficier. L'argument relatif à ce lien indispensable entre rationalité et manque de contrôle est notamment défendu par Stephen J. Morse:

«Lack of capacity for rationality is almost always the most straightforward explanation of why we colloquially say that some people cannot control themselves when they experience intense desires. »⁸²⁹.

636 L'IIR qui revêt donc une dimension volitive semble toutefois n'être d'aucun secours pour les psychopathes. Bien que ces derniers souffrent de troubles volitifs pouvant affecter leur capacité à se contrôler, leur impulsivité n'est généralement pas associée à un trouble du contrôle des impulsions. L'état de la jurisprudence américaine en matière d'aliénation mentale permet d'ailleurs d'illustrer le fait qu'il est très difficile de satisfaire aux conditions d'ouverture de l'IIR⁸³⁰.

637 De rares auteurs s'élèvent néanmoins contre cette exclusion en affirmant que les psychopathes devraient pouvoir bénéficier de cette défense. C'est le cas notamment d'Anthony Duff:

« A psychopath cannot understand the nature and quality of his actions, or the lives and interests of those around him; he cannot control his actions in the light of any rational concerns or values, not because his impulses are strictly irresistible, but because he has no conception of rational values as providing reasons for action. »⁸³¹.

638 Cette analyse du juriste américain appuie indiscutablement l'idée d'un trouble de la volition chez les psychopathes, mais ne garantit en aucun cas le fait qu'ils puissent bénéficier de la défense.

639 Le degré d'exigence des règles *M'Naghten* est tel que les troubles psychopathiques ne peuvent cependant pas répondre à l'ensemble de ses conditions. Même l'IIR qui de par sa dimension volitive constitue un outil complémentaire des règles *M'Naghten* n'est d'aucun secours pour les psychopathes. Au-delà du cas spécifique de la psychopathie, il apparaît que l'ensemble de la structure des règles *M'Naghten* aux États-Unis est trop peu perméable aux

⁸²⁹ S. J. MORSE, préc., note 617; S. J. MORSE, préc., note 616, 257: « I am firmly of the opinion that disorders of desire should excuse only in those cases in which the desire is so strong and overwhelming that the agent at least temporarily loses the capacity to be guided by reason. Thus, the problem would be irrationality and not compulsion ».

⁸³⁰ *People v. Blakely*, préc., note 820.

⁸³¹ Heidi L. MAIBOM, « The Mad, the Bad, and the Psychopath », (2008) 1 *Neuroethics*, p. 167-184.

affections qui ne se caractérisent pas par des troubles cognitifs. C'est justement pour cette raison que les autorités américaines ont introduit le *Model Penal Code* (MPC).

(3) L'appréhension de la psychopathie par les États utilisant le MPC

640 En 1962, l'American Law Institute (ALI) met en place une nouvelle défense d'aliénation mentale dont la structure devait compenser la rigidité des règles *M'Naghten*. Cette défense, jugée plus moderne à l'époque, est aujourd'hui utilisée par une quinzaine d'états américains avec parfois certaines variantes⁸³². Le but ouvertement affiché était d'assouplir les critères établis par les règles *M'Naghten* en donnant une dimension plus inclusive à la défense d'aliénation mentale. Rappelons que cette défense d'aliénation mentale se lit comme suit:

(1) «A person is not responsible for criminal conduct if at the time of such conduct as a result of mental disease or defect he lacks substantial capacity either to appreciate the criminality [wrongfulness] of his conduct or to conform his conduct to requirements of law.

(2) As used in this Article, the terms "mental disease or defect" do not include an abnormality manifested only by repeated criminal or otherwise antisocial conduct.
»⁸³³.

641 Une lecture attentive de cette défense d'aliénation mentale nous permet d'affirmer que trois changements significatifs ont été apportés par l'ALI par rapport aux critères établis par les règles *M'Naghten*. D'abord, l'expression «substantial capacity to appreciate» s'est substituée à la formule «inability to know». Cette première modification change le visage de la défense puisqu'elle semble élargir considérablement les cas dans lesquels une personne pourra en bénéficier⁸³⁴. En utilisant notamment le terme «appreciate» plutôt que «know», l'ALI abaisse le seuil d'exigence de la défense en précisant que l'individu ne doit pas

⁸³² Voir Conn. Gen. Stat. Ann. § 53a-13 (West 2007); Del. Code Ann. tit. 11, § 401 (2007); Haw. Rev. Stat. § 704-400; 720 ILL. Comp. Stat. Ann. 5/6-2 (West 2002); Ky. Rev. Stat. Ann. § 504.020 (LexisNexis 2008); Me. Rev. Stat. Ann. Tit. 17-A, § 39 (2006); Mo. Code Ann., Crim. Proc. § 3-109 (LexisNexis 2008); Mtch. Comp (Laws Ann. § 768.21a (West 2000); N.D. Cent. Code § 12.1-04.1-O1(l) (1997); Or. Rev. Stat. § 161.295(1) (2009); S.C. Code Ann. § 17-24-10 (A) (2003); Vt. Stat. Ann. tit. 13, § 4801(a) (l) (2009); Wyo. Stat. Ann. § 7-11-304(a) (2009); *State v. Johnson*, 399 A.2d 469, 476 (R.I. 1979); *State v. Massey*, 359 S.E.2d 865, 871 (W. Va. 1987). Several jurisdictions have adopted hybrid versions of the *M'Naghten* rule and the MPC version of the insanity defense. Voir Alaska Stat. § 12.47.010(a); Ark. Code Ann. § 5-2-312(a) (l) (2006); Ga. Code Ann. § 16-3-2; [ND. Code Ann. § 35-41-3-6 (LexisNexis 2009); Mo. Ann. Stat. § 552.030(1); N.Y. Penal Law § 40.15; Tenn. Code Ann. § 39-1-501; Wts. Stat. Ann. § 9715(1). Quatre de ces défenses hybrides ont adopté l'IIR. Voir aussi Ga. Code Ann. § 16-3-3 (2007); *Hamilton v. United States*, 475 F.2d 512, 515 (6th Cir. 1973); *Smith v. State*, 397 N.E.2d 959, 962 (Ind. 1979); *Kwosek v. State*, 100 N.W.2d 339, 345--46 (Wis. 1960). Plusieurs juridictions ont aussi adopté l'IIR. Voir aussi *People v. Lowhorne*, 126 N.E. 620, 626 (Ill. 1920); *People v. Russell*, 173 N.W.2d 816, 824 (Mich. Ct. App. 1969); *Hartley*, 565 P.2d at 66 l; *State v. Goyet*, 132 A.2d 623, 651 (Yt. 1957).

⁸³³ M. P. C., préc., note 765.

⁸³⁴ P. LITTON, préc., note 610, p. 385 et 386; K. LEVY, préc. note 10, 1348 et 1349.

simplement savoir qu'un acte est mauvais, mais doit aussi pouvoir apprécier et donc appliquer sa connaissance du bien et du mal⁸³⁵.

- 642 La seconde modification significative renvoie à la dimension plus inclusive de la défense à l'égard des troubles volitifs. En ajoutant la formule « lacks substantial capacity [...] to conform his conduct to requirements of law », le MPC prend donc le contre-pied des règles *M'Naghten* en incorporant directement des critères volitifs à la défense d'aliénation mentale. Mais ces critères volitifs établis par le MPC se démarquent également de ceux qu'avaient introduits certains états utilisant les règles *M'Naghten*. En effet, la formule « lack of substantial capacity [...] to conform conduct to the requirements of the law » prévue par le MPC est moins restrictive que l'expression « inability to control » employée par les États américains utilisant l'IIR. Alors que cette dernière sous-tend une incapacité totale de se contrôler, la formule utilisée par le MPC exige uniquement une incapacité substantielle de se contrôler⁸³⁶.
- 643 Enfin, l'ultime apport du MPC est bien évidemment l'introduction d'une formule destinée à exclure explicitement les troubles de la personnalité antisociale de la défense d'aliénation mentale : « As used in this Article, the terms « mental disease or defect » do not include an abnormality manifested only by repeated criminal or otherwise antisocial conduct »⁸³⁷.
- 644 Cette formule consacrée et même reprise par des États américains utilisant les règles *M'Naghten*⁸³⁸ visait indirectement les psychopathes. Dans un contexte où la *Durham rule* semblait élargir considérablement les conditions d'ouverture de la défense d'aliénation mentale, le MPC se voulait plus prudent bien que sa défense d'aliénation mentale soit moins restrictive que les règles *M'Naghten*⁸³⁹. L'analyse approfondie de cette défense fait dire à plusieurs juristes américains que les troubles psychopathiques en sont exclus. En effet, à l'exception de John Hinckley⁸⁴⁰, pratiquement aucun individu souffrant de psychopathie ou de troubles de la personnalité n'a pu véritablement tirer bénéfice de cette défense⁸⁴¹.

⁸³⁵ C. STERN, préc., note 663, p. 653 et 654.

⁸³⁶ K. LEVY, préc., note 10, p. 1348 et 1349.

⁸³⁷ M. P. C., préc., note 765, p. 66.

⁸³⁸ L'état du Texas qui possède un modèle de défense fondé sur la *M'Naghten's rule* par exemple, y associe le troisième paragraphe du MPC.

⁸³⁹ D. GREENBERG, A. R. FELTHOUS, préc., note 758, p. 258.

⁸⁴⁰ *United States v. Hinckley*, préc., note 767.

⁸⁴¹ Bien que la structure de la défense soit plus souple que les règles *M'Naghten*, tant au niveau des critères cognitifs que volitifs, le troisième alinéa de la défense a créé une forme de consensus chez les auteurs américains qui excluent d'emblée la psychopathie de cette défense d'aliénation mentale : W. WALLER, préc., note 850, p. 188-189; P. LITTON, préc., note 610; C. STERN, « The Heart of Mens rea and the insanity of

- 645 Pourtant une analyse pointilleuse de la défense proposée par le MPC, nous permet d'affirmer que les troubles psychopathiques pourraient éventuellement bénéficier de cette défense. En effet, comme l'affirme Abraham Goldstein dans son ouvrage sur la défense d'aliénation mentale, le MPC a introduit une défense « cognitive affective »⁸⁴². En substituant le terme « apprécier » au mot « savoir », la défense a ouvert la porte à l'ensemble des affections qui se caractérisent par des troubles émotifs et dont la psychopathie fait partie. En effet, si le psychopathe peut distinguer le bien du mal, il est dans l'incapacité d'appliquer rationnellement cette connaissance⁸⁴³.
- 646 Malgré les perspectives d'ouverture offertes par le MPC⁸⁴⁴, le troisième alinéa de la défense relatif à l'exclusion de tous les individus au comportement antisocial pose problème. Les comportements antisociaux ainsi que les conduites criminelles répétées étant des caractéristiques importantes de la psychopathie, il semble évidemment difficile de ne pas associer la désormais célèbre formule du MPC aux troubles psychopathiques. De nombreux auteurs considèrent d'ailleurs que cette partie de la défense constitue un écueil important, voire insurmontable pour les psychopathes⁸⁴⁵.
- 647 Si ces affirmations pouvaient s'avérer exactes par le passé, force est de constater qu'un tel raisonnement n'est plus forcément d'actualité aujourd'hui. Vraisemblablement inspiré par les critères développés par le *Manuel diagnostique et statistique des troubles mentaux* de l'époque, le MPC ne pouvait mesurer l'étendue des symptômes que recouvre la psychopathie. Grâce aux progrès techniques ainsi que l'apport des neurosciences, nous savons que les troubles psychopathiques s'expliquent également par le dysfonctionnement de certaines régions du cerveau censées réguler le circuit des émotions ainsi que de la volition⁸⁴⁶.
- 648 La formule employée par le législateur américain semble donc quelque peu réductrice face à la complexité des troubles psychopathiques. Par ailleurs, l'obsolescence de la formule utilisée dans ce modèle de défense peut se lire à l'aune de la distinction qui peut être faite entre la psychopathie et le trouble de la personnalité antisociale. Comme cela a été étudié

psychopaths », (2014) Capital University Law Review, p. 658.

⁸⁴² C. STERN, préc., note 663, p. 658; A. S. GOLDSTEIN, préc., note 673.

⁸⁴³ Supra, p. 182-187.

⁸⁴⁴ P. LITTON, préc., note 610, p. 385 et 386; C. SLOBOGIN, préc., note 814.

⁸⁴⁵ W. WALLER, préc., note 809, p. 188-189; Emily CAMPBELL, «The Psychopath and the Definition of "Mental Disease or Defect" under the Model Penal Code Test of Insanity: A Question of Psychology or a Question of Law? », 69 Neb. L. Rev. 190, 190-229 (1990).

⁸⁴⁶ Supra, p. 92-105.

dans le chapitre relatif à la nature de la psychopathie, si les psychopathes ont souvent un comportement antisocial, toutes les personnes souffrant de trouble de la personnalité antisociale ne sont pas forcément des psychopathes⁸⁴⁷. À cet égard, si la formule utilisée par le MPC pour exclure la psychopathie présentait par le passé un caractère pratique certain, elle semble être aujourd'hui trop réductrice, voire dépassée.

- 649 C'est notamment ce que confirme en substance le juriste américain Paul Litton lorsqu'il analyse le troisième paragraphe de la défense d'aliénation mentale prévue par le MPC :

« The MPC does include an exception, stating that the required « mental disease or defect » underlying an offender's insanity plea cannot be satisfied by « an abnormality manifested only by repeated criminal or otherwise anti-social conduct. However, as described earlier, psychopathy involves more than repetitive antisocial behaviour. »⁸⁴⁸.

- 650 Cet avis tranché de Paul Litton s'accorde donc parfaitement avec notre perception de la défense du MPC ainsi qu'avec les découvertes scientifiques récentes. Si de manière générale, la défense introduite par le MPC est perçue comme une défense qui exclut d'emblée les troubles psychopathiques, une analyse minutieuse et plus approfondie de cette défense nous permet d'affirmer qu'elle est bien plus inclusive qu'elle n'y paraît. La défense du MPC est à mi-chemin entre les règles *M'Naghten* et la *Durham rule*
- 651 Concentrons-nous donc sur cette dernière qui a longtemps été décriée par la doctrine en raison de sa formulation extrêmement inclusive et qui constitue aujourd'hui encore une défense unique en son genre.

(4) Le cas unique de la *Durham rule*

- 652 La *Durham rule*, auparavant surnommée *product rule*, est donc la troisième défense d'aliénation mentale existante aux États-Unis. Cette défense qui n'est utilisée que dans l'État du New Hampshire⁸⁴⁹ est contestée depuis plusieurs années et est même amenée à disparaître selon certains membres de la doctrine américaine⁸⁵⁰.

⁸⁴⁷ Supra, p. 79-80.

⁸⁴⁸ P. LITTON, préc., note 610, p. 386.

⁸⁴⁹ Précisons qu'il n'existe toujours pas de texte pour cette défense qui s'appuie plutôt sur une jurisprudence importante. L'arrêt de principe le plus récent y étant relatif est aujourd'hui l'arrêt *Abbott v. Cunningham* 766 F. Supp 1218 (D.N.H. 1991): « Whether the defendant was insane and whether the crimes were the product of such insanity are questions of fact for you (the jury) to decide ».

⁸⁵⁰ Le District de Columbia a souscrit au *Durham* test jusqu'à l'arrêt *United States v. Brawner* où la cour précise : « The more we have pondered the problem the more convinced we have become that the sound solution lies not in further shaping of the *Durham* 'product' approach in more refined molds, but in adopting the ALI's [MPC] formulation as the linchpin of our jurisprudence ». De la même façon, le Maine

653 Dès la fin du 19^e siècle, la Cour suprême du New Hampshire avait entamé son travail de construction jurisprudentielle en jetant les bases de ce qui deviendra la défense d'aliénation mentale la plus singulière de tous les États-Unis. Rappelons que c'est à travers l'arrêt *State vs Pike* que les premiers jalons de cette défense furent posés⁸⁵¹. L'idée d'avoir recours à une défense fort inclusive et reposant principalement sur l'avis des experts psychiatres a été définitivement entérinée dans l'arrêt *State v. Jones* :

« No man shall be held accountable, criminally, for an act which was the offspring and product of mental disease. Of the soundness of this proposition there can be no doubt... No argument is needed to show that to hold that a man may be punished for what is the offspring of disease would be to hold that he may be punished for disease. Any rule which makes that possible cannot be law. »⁸⁵².

654 Mais c'est surtout à travers l'arrêt *Durham* rendu en 1954 que se manifeste de façon éclatante le caractère inclusif de cette défense d'aliénation mentale. Dans cette affaire, Monte Durham a été déclaré coupable de cambriolage dans le cadre d'un procès sans jury. L'accusé va interjeter appel arguant que le tribunal de première instance n'a pas correctement appliqué les règles existantes régissant la charge de la preuve en matière de défense d'aliénation mentale. Mais surtout, il invoque le fait que les tests existants de responsabilité pénale sont obsolètes et devraient être remplacés.

655 Il est important de préciser que Monte Durham possède une histoire criminelle assez importante et a été diagnostiqué très tôt comme étant un psychopathe⁸⁵³. Au-delà du diagnostic soumis par les experts psychiatres, c'est l'incroyable versatilité criminelle de Monte Durham qui interpelle puisqu'il a fait l'objet de multiples peines d'emprisonnement et de mesures d'internement⁸⁵⁴. Malgré son statut de multirécidiviste, la Cour lui donne

adopte le test Durham jusqu'en 1981, ou elle adopte la défense du Model Penal Code. Voir également, ME. REV. STAT. ANN. lit. 17-A, § 39(1) : « A defendant is not criminally responsible by reason of insanity if at the time of the criminal conduct, as a result of mental disease or defect, the defendant lacked substantial capacity to appreciate the wrongfulness of the criminal conduct ».

⁸⁵¹ *State vs. Pike*, préc., note 794.

⁸⁵² *State v. Jones*, 50 N.H 369 (1871).

⁸⁵³ *Durham v. United States*, préc., note 788.

⁸⁵⁴ *Durham v. United States* cité dans J. CAMPBELL MORIARTY, préc., note 756, p. 32: « Durham has a long history of imprisonment and hospitalization. In 1945, at the age of 17, he was discharged from the Navy after a psychiatric examination had shown that he suffered "from a profound personality disorder which renders him unfit for Naval service." In 1947 he pleaded guilty to violating the National Motor Theft Act and was placed on probation for one to three years. He attempted suicide, was taken to Gallinger Hospital for observation, and was transferred to St. Elizabeths Hospital, from which he was discharged after two months. In January of 1948, as a result of a conviction in the District of Columbia Municipal Court for passing bad checks, the District Court revoked his probation and he commenced service of his Motor Theft sentence. His conduct within the first few days in jail led to a lunacy inquiry in the Municipal Court where a jury found him to be of unsound

raison et ordonne un nouveau procès en confirmant que les tests existants dans le District de Columbia pour déterminer la responsabilité pénale sont obsolètes :

« Finally, even assuming *arguendo* that the court, contrary to the plain meaning of its words, recognized that the prosecution had the burden of proving Durham's sanity, there would still be a fatal error. For once the issue of insanity is raised by the introduction of "some evidence, so that the presumption of sanity is no longer absolute, it is incumbent upon the trier of fact to weigh and consider "the whole evidence, including that supplied by the presumption of sanity on the issue of "the capacity in law of the accused to commit" the crime. Here, manifestly, the court as the trier of fact did not and could not weigh "the whole evidence," for it found there was "no testimony concerning the mental state" of Durham. For the foregoing reasons, the judgment is reversed, and the case is remanded for a new trial. »⁸⁵⁵.

656 Il est intéressant de noter que la réflexion de la Cour s'appuie une nouvelle fois sur les nombreuses réflexions menées au sein du monde scientifique en matière de troubles mentaux:

« As early as 1838, Isaac Ray, one of the founders of the American Psychiatric Association, in his now classic *Medical Jurisprudence of Insanity*, called knowledge of right and wrong a "fallacious" test of criminal responsibility. This view has long since been substantiated by enormous developments in knowledge of mental life. In 1928 Mr. Justice Cardozo said to the New York Academy of Medicine: "Everyone concedes that the present [legal] definition of insanity has little relation to the truths of mental life." Medico-legal writers in large number, The Report of the Royal Commission on Capital Punishment 1949-1953, and The Preliminary Report by the Committee on Forensic Psychiatry of the Group for the Advancement of Psychiatry present convincing evidence that the right-and-wrong test is "based on an entirely obsolete and misleading conception of the nature of insanity". The science of psychiatry now recognizes that a man is an integrated personality and that reason, which is only one element in that personality, is not the sole determinant of his

mind. Upon commitment to St. Elizabeths, he was diagnosed as suffering from "psychosis with psychopathic personality." After 15 months of treatment, he was discharged in July 1949 as "recovered" and was returned to jail to serve the balance of his sentence. In June 1950 he was conditionally released. He violated the conditions by leaving the District. When he learned of a warrant for his arrest as a parole violator, he fled to the "South and Midwest obtaining money by passing a number of bad checks." After he was found and returned to the District, the Parole Board referred him to the District Court for a lunacy inquisition, wherein a jury again found him to be of unsound mind. He was readmitted to St. Elizabeths in February 1951. This time the diagnosis was "without mental disorder, psychopathic personality." He was discharged for the third time in May 1951. The house-breaking which is the subject of the present appeal took place two months later, on July 13, 1951. According to his mother and the psychiatrist who examined him in September 1951, he suffered from hallucinations immediately after his May 1951 discharge from St. Elizabeths. Following the present indictment, in October 1951, he was adjudged of unsound mind in proceedings under § 4244 of Title 18 U.S.C., upon the affidavits of two psychiatrists that he suffered from "psychosis with psychopathic personality." He was committed to St. Elizabeths for the fourth time and given subshock insulin therapy. This commitment lasted 16 months — until February 1953 — when he was released to the custody of the District Jail on the certificate of Dr. Silk, Acting Superintendent of St. Elizabeths, that he was "mentally competent to stand trial and able to consult with counsel to properly assist in his own defense ».

⁸⁵⁵ *Id.*, p. 36

conduct. The right-wrong test, which considers knowledge or reason alone, is therefore an inadequate guide to mental responsibility for criminal behaviour. »⁸⁵⁶.

- 657 Suite à l'intervention de la Cour, l'ancienne défense fondée sur l'esprit des règles *M'Naghten* fut abolie et une nouvelle défense proche de la *product rule* utilisée dans le New Hampshire a été introduite dans le District de Columbia. La nouvelle défense, née de l'arrêt *Durham* doit se lire comme suit depuis 1954: « An accused is not criminally responsible if his unlawful act was the product of mental disease or mental defect »⁸⁵⁷.
- 658 L'individu sera considéré comme irresponsable pénalement s'il démontre que l'acte illégal qu'il a commis est le fruit d'une maladie mentale. De façon plus précise, notons que pour satisfaire à cette défense, l'accusé doit démontrer deux éléments. D'abord qu'il souffrait d'une maladie mentale et ensuite que cette maladie mentale est directement à l'origine de ses actions criminelles⁸⁵⁸. La simplicité de la formule employée par les juges avait suscité une vague d'indignation ainsi qu'un débat considérable au sein de la communauté juridique américaine⁸⁵⁹.
- 659 Pour certains auteurs, les critères établis par les juges sont beaucoup trop simples, voire simplistes, si bien que n'importe quelle affection pourrait permettre à un accusé de bénéficier de la défense d'aliénation mentale. Le manque de clarté et de précision de la *Durham* rule, le peu d'informations fournies par les juges de l'époque, ainsi que le poids beaucoup trop important du témoignage des experts psychiatres dans la détermination de ce qu'est une maladie mentale ont contribué à instaurer une forme de défiance vis-à-vis de cette défense d'aliénation mentale⁸⁶⁰.
- 660 Le District de Columbia l'a par exemple aboli en 1972 pour lui substituer la défense du MPC, justement parce qu'elle englobait une gamme bien trop importante de maladies mentales⁸⁶¹. Ce changement brutal était notamment dû à la reclassification par les experts psychiatres de la sociopathie et des troubles psychopathiques en maladie mentale⁸⁶². Ce caractère très

⁸⁵⁶ *Id.*, p. 38-39.

⁸⁵⁷ *Id.*, p. 30.

⁸⁵⁸ *State v. Fichera* 903 A.2d 1030, 1034 (N.B. 2006) : « A defendant asserting an insanity defense must prove two elements: first, that at the time he acted, he was suffering from a mental disease or defect; and, second, that a mental disease or defect caused his actions ». Voir aussi *State v. Abbott*, 503 A.2d 791, 794. (N.B. 1985)).

⁸⁵⁹ H. KALVEN JR, « Insanity and the Criminal Law: a Critique of *Durham v. United States* », 22 U. Chi. L. Rev. 317-319 (1955); D. O. WILLIAMS Jr., « Insanity, Criminal Responsibility and *Durham* », 2 Wm. & Mary Rev. Va. L. 103, 103-113 (1955).

⁸⁶⁰ *Id.*

⁸⁶¹ *United States v. Brawner*, préc., note 824.

⁸⁶² D. GREENBERG, A. R. FELTHOUS, préc., note 758, 260.

inclusif de la *Durham rule* fait d'ailleurs écho à la volonté affichée par les juges dans l'arrêt *Durham* de rompre non pas partiellement, mais totalement avec l'esprit des règles *M'Naghten*:

« We find that as an exclusive criterion the right-wrong test is inadequate in that (a) it does not take sufficient account of psychic realities and scientific knowledge and b) it is based upon one symptom and so cannot validly be applied in all circumstances we find that « irresistible impulse » test is also inadequate in that it gives no recognition of mental illness characterized by brooding and reflection and so relegates acts caused by such illness to the application of the inadequate right-wrong test. We conclude that a broader test should be adopted. »⁸⁶³.

661 La *Durham rule* favorise indiscutablement l'application de la défense d'aliénation mentale aux psychopathes. Tout d'abord, le langage très vague utilisé par les juges dans leur formulation de la règle *Durham* accorde aux tribunaux une marge de manœuvre bien plus importante au moment d'analyser l'impact des troubles émotifs et volitifs qui caractérisent le plus souvent la psychopathie.

662 D'ailleurs, l'arrêt *Durham*, en plus d'être un arrêt de principe, constitue l'exemple parfait puisque dans celui-ci, l'accusé Monte Durham souffrait de troubles psychopathiques associés à une forme de psychose. Cet état de fait donne selon nous encore plus de crédit à ceux qui pensent que les troubles psychopathiques répondent parfaitement aux conditions d'application de la *Durham rule*. Cette idée est par ailleurs confirmée par les propos de William Waller :

« It appears that by explicitly noting and describing both mental disease and defect, the court opened up a large expanse of territory in which a mentally ill defendant might ground the defense. In addition, the causal ambiguity embodied in the word "product" would seem to allow for antisocial personality disorder—as much as any other clinically accepted disease or defect—to excuse the sociopath from criminal sanction. On balance, even if tentatively, the Durham test seems amenable to exculpating sociopaths. »⁸⁶⁴.

663 Les propos du juriste américain sont en parfaite adéquation avec notre analyse de la *Durham rule* et son application éventuelle aux troubles psychopathiques.

⁸⁶³ David Oscar WILLIAMS Jr., « Insanity, Criminal Responsibility and Durham », (1955) 2 William Mary Law Rev. 103, 113.

⁸⁶⁴ W. WALLER, préc., note 809, 188.

Section 2. Le cas de l'Australie

664 Comme nous l'avons vu précédemment, les États-Unis constituent une place forte de toutes les questions relatives à la psychopathie, notamment en matière de défense d'aliénation mentale. L'Australie est loin d'être en reste, dans la mesure où les discussions relatives à la défense d'aliénation mentale sont assez riches⁸⁶⁵, mais sont également une source d'inspiration pour d'autres pays de *common law*. Si la dimension insulaire de l'Australie laisse parfois planer une forme de mystère sur toutes les composantes de son système pénal, elle a le mérite de renforcer son particularisme juridique notamment en ce qui concerne l'application de troubles mentaux aux troubles psychopathiques. À travers cette étude spécifique, nous constaterons tout d'abord que la *common law* constitue la pierre angulaire de l'ensemble des défenses d'aliénation mentale australiennes (Sous-section 1). Nous verrons ensuite comment les différents États et Territoires australiens relèvent le défi de la psychopathie (Sous-section 2).

Sous-section 1. La common law, pierre angulaire de l'ensemble des défenses d'aliénation mentale australiennes

665 À l'instar des États-Unis, l'Australie profite aujourd'hui des vestiges laissés par le droit criminel anglais dans l'élaboration et la structure de ses différentes défenses d'aliénation mentale. L'impact de l'arrêt *Hadfield* ainsi que des règles *M'Naghten* fut considérable et a contribué à façonner de manière significative l'ensemble des règles inhérentes à l'application des défenses de troubles mentaux.

666 C'est sur ce socle que s'est appuyée la Haute Cour d'Australie pour éclairer l'ensemble des juridictions australiennes sur les conditions d'ouverture de cette défense. Quatre grandes décisions rendues par la Haute Cour de justice d'Australie portent le sceau du juge en chef Dixon : les arrêts *R v. Porter*⁸⁶⁶, *Stapleton v. The Queen*⁸⁶⁷, *Sodeman v. The King*⁸⁶⁸ et *A-G (SA) v. Brown*⁸⁶⁹ qui ont par la suite été en appel devant le Conseil privé.

⁸⁶⁵ Steven T. YANNOULIDIS, *Mental state defences in criminal law*, Burlington VT, Ashgate Publishing, 2012.

⁸⁶⁶ *R. v Porter* [1933] HCA 1; (1933) 55 CLR 182.

⁸⁶⁷ *Stapleton v. R.* [1952] HCA 56; (1952) 86 CLR 358.

⁸⁶⁸ *Sodeman v. R* [1936] HCA 75; (1936) 55 CLR 192.

⁸⁶⁹ *Brown v A-G (SA)* [1959] ALR 808 (HCA).

- 667 L'ensemble de ces arrêts redessinent les contours des différents critères de la défense d'aliénation mentale telle qu'introduite par les règles *M'Naghten*. Surtout, il pose les premières pierres d'une défense d'aliénation mentale riche de par sa diversité et son éclectisme.
- 668 Dans l'arrêt *Porter* tout d'abord, la Haute Cour de justice d'Australie jette les bases de la définition du trouble mental. Dans cette affaire, l'accusé avait tué son fils de 11 ans et avait tenté par la suite de mettre fin à ses jours. L'accusé présentait certains troubles émotionnels ainsi que des signes de dépression nerveuse dans les mois précédant le meurtre. Il n'avait pas dormi depuis trois jours et semblait avoir perdu le contrôle de toutes ses émotions. Discutant de la notion de trouble mental en droit criminel, le juge Dixon déclara:

« The next thing which I wish to emphasize is that his state of mind must have been one of disease, disorder or disturbance. Mere excitability of a normal man, passion, even stupidity, obtuseness, lack of self-control, and impulsiveness, are quite different things from what I have attempted to describe as a state of disease or disorder or mental disturbance arising from some infirmity, temporary or of long standing... That does not mean ... that there must be some physical deterioration of the cells of the brain, some actual change in the material, physical constitution of the mind, as disease ordinarily means when you are dealing with other organs of the body where you can see and feel and appreciate structural changes in fibre, tissue and the like. You are dealing with a very different thing—with the understanding. It does mean that the functions of the understanding are through some cause, whether understandable or not, thrown into derangement or disorder. »⁸⁷⁰.

- 669 La notion de trouble mental comprend donc tous les troubles reconnus cliniquement comme maladie mentale, dont ceux qui proviennent d'un trouble organique⁸⁷¹. Le juge Dixon réitéra d'ailleurs ses propos par la suite rappelant par la même occasion que le droit devait aussi s'adapter à l'évolution des sciences médicales:

« I have taken it [disease of the mind] to include, as well as all forms of physical or material change or deterioration, every recognizable disorder or derangement of the understanding whether or not its nature, in our present state of knowledge, is capable of explanation or determination. »⁸⁷².

- 670 Mais la portée de l'arrêt *Porter* ne se limite pas seulement à la définition du trouble mental. En effet, les juges sont également tenus de se prononcer sur la signification du mot « mauvais » contenu dans le second critère des règles *M'Naghten*. D'après le juge Dixon:

⁸⁷⁰ *R. v. Porter* [1933] HCA 1; (1933) 55 CLR 182, préc., note 866, p. 188-90.

⁸⁷¹ C. R. Bob Williams, « Development and Change in Insanity and Related Defences », (2000) 24-3 *Melb. U. Law Rev.* 711.

⁸⁷² Sir Owen DIXON, « A Legacy of Hadfield, M'Naghten and Maclean », (1957) 31 *Australian Law Journal*, p. 260.

« The question is whether he was able to appreciate the wrongness of the particular act he was doing at the particular time. Could this man be said to know in this sense whether his act was wrong if through a disease or defect or disorder of the mind he could not think rationally of the reasons which to ordinary people make that act right or wrong? If through the disordered condition of the mind, he could not reason about the matter with a moderate degree of sense and composure it may be said that he could not know that what he was doing was wrong. What is meant by ‘wrong’? What is meant by wrong is wrong having regard to the everyday standards of reasonable people. »⁸⁷³.

- 671 Cette interprétation a permis de répondre à de nombreuses spéculations entourant le terme « mauvais ». En effet, la Haute Cour de justice d’Australie se devait de résoudre l’ambiguïté découlant de la double signification que pouvait revêtir ce terme dans la jurisprudence. En Angleterre par exemple, la Cour d’appel avait précisé dans *R. v. Windle*⁸⁷⁴ que le terme mauvais renvoyait à l’illégalité de l’acte et non à son immoralité. Cette interprétation étant jugé trop restrictive, la Haute Cour a refusé de suivre la décision *R. v. Windle* dans l’arrêt *R. v. Stapleton*⁸⁷⁵, arguant que le terme « mauvais » signifie « mauvais selon les raisons qui régissent la conduite des gens ordinaires »⁸⁷⁶.
- 672 Comme les règles *M’Naghten* mettent l’accent sur la capacité cognitive de l’individu, la Cour a dû se pencher sur la question de savoir si la défense d’aliénation mentale pouvait éventuellement intégrer le trouble du contrôle des impulsions. Cette question a été étudiée par la Haute Cour de justice d’Australie ainsi que le Conseil privé dans les arrêts *Sodeman v. The King*⁸⁷⁷ ainsi que *A-G (SA) v. Brown*⁸⁷⁸.
- 673 Dans *Sodeman v. the King*, l’accusé a été reconnu coupable du meurtre d’une jeune fille. L’individu a avoué avoir tué la victime ainsi que trois autres jeunes filles dans des circonstances similaires. Lors de son procès, Sodeman soulève la défense d’aliénation mentale s’appuyant sur le fait qu’il était soumis à des impulsions, et que par conséquent il

⁸⁷³ *R. v. Porter*, préc., note 866.

⁸⁷⁴ *R. v. Windle* [1952] 2QB 826.

⁸⁷⁵ *Stapleton v R*, préc., note 867.

⁸⁷⁶ Cette jurisprudence a grandement influencé les différentes juridictions australiennes et a été reprise dans les arrêts récents tels que *R vs Ey* [2012] SASC 116, *R. vs Zilic* [2010] SASC 70 et *R. vs Jones* [1996] NSWSC 124. Dans *R. vs Ey*, le juge devait se prononcer sur la signification du terme mauvais dans le cadre de la défense d’aliénation mentale soumise par un individu accusé d’homicide involontaire sur son enfant: « In considering what is meant by “wrong”, the question to be asked is: Can I be satisfied, on the balance of probabilities, that the defendant, having regard to her mental impairment, did not know it was wrong to omit to render care or obtain assistance for the baby in the sense that an ordinary or reasonable person would understand right and wrong? Was she so disabled that she was unable to reason that, in leaving the baby exposed in the driveway, her failure to render assistance or obtain help was wrong? Wrongfulness in the context of section 269C (b) is judged by wrongfulness in the eyes of ordinary people having regard to the everyday standards of reasonable people ». Voir *R. vs Ey* [2012] SASC 116, par. 33 et 34.

⁸⁷⁷ *Sodeman v R*, préc., note 866.

⁸⁷⁸ *Brown v A-G (SA)*, préc., note 869.

était incapable de contrôler. Cette thèse est notamment appuyée par le fait qu'il existait des antécédents sur le plan psychiatrique dans la famille de Sodeman.

674 Suite à un appel rejeté par la Cour d'appel victorienne, l'accusé se présente devant la Haute Cour de justice d'Australie qui soutient que la Cour d'appel aurait dû préciser au jury que si une maladie mentale prive un individu de la capacité de contrôler ses actions, alors, il n'est pas moralement responsable.

675 Sur les quatre juges ayant statué sur cette affaire, seuls deux étaient favorables à une application de la défense d'aliénation mentale. Dans une analyse très intéressante, le juge Dixon explique pourquoi la défense devrait également s'appliquer à ce type d'affection:

«[I]t is always recognized that overpowering obsession arising from mental infirmity provides strong reason for inferring the requisite lack of capacity to know that an act is wrong or to understand its nature and quality. »⁸⁷⁹.

676 Malgré la qualité des arguments avancés, le pourvoi fut rejeté. Le Conseil privé ayant également refusé l'autorisation d'appel, l'accusé a été condamné à mort. Il est par ailleurs intéressant de noter que l'autopsie pratiquée sur Sodeman a révélé que son cerveau présentait des dysfonctionnements importants, validant ainsi la thèse selon laquelle ses problèmes cérébraux seraient directement à l'origine des comportements criminels répétés de l'accusé⁸⁸⁰.

677 L'autre arrêt relatif au contrôle des impulsions est *AG (SA) v. Brown*⁸⁸¹. Dans cet arrêt, l'accusé a commis un meurtre sans raison ni motif apparent. Le dossier médical de l'accusé indique qu'il souffrait de troubles schizoïdes et qu'il était capable de juger de la nature et de la qualité de son acte, mais qu'il ne savait pas que son acte était mauvais.

678 Au cours de son résumé, le juge de première instance avait précisé au jury que « l'impulsion incontrôlable » n'était pas une défense en droit. L'accusé a donc été reconnu coupable et suite à un appel devant la Cour suprême de l'Australie du Sud, il a interjeté appel devant la Haute Cour de justice d'Australie.

679 Cette dernière a annulé la condamnation et ordonné un nouveau procès. La Haute Cour a estimé que le juge a eu tort de dire au jury que l'impulsion incontrôlable ne pouvait permettre

⁸⁷⁹ *Sodeman v R.*, préc., note 866.

⁸⁸⁰ Norval MORRIS et Colin HOWARD, *Studies in Criminal Law*, Oxford University Press, 1964.

⁸⁸¹ *Brown v A-G (SA)*, préc., note 869.

d'ouvrir les portes de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux:

«On the contrary it may afford strong ground for the inference that a prisoner was labouring under such a defect of reason from disease of the mind as not to know that he was doing what was wrong. »⁸⁸².

680 Suite à cette décision, le ministère public a donc fait appel devant le Conseil privé qui a rétabli la décision prise par les juges de première instance. Les membres du Conseil privé affirment en effet que si le trouble du contrôle des impulsions peut constituer une affection susceptible de déclencher la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux, encore faut-il étayer cela avec une preuve médicale appropriée. Cette preuve médicale doit démontrer que l'impulsion irrésistible de l'accusé était la conséquence d'un trouble volitif, produit de la maladie mentale. Ce principe est expliqué par Lord Tucker qui déclare:

« Their Lordships must not, of course, be understood to suggest that in a case where evidence has been given (and it is difficult to imagine a case where such evidence would be other than medical evidence) that irresistible impulse is a symptom of the particular disease of the mind from which a prisoner is said to be suffering and as to its effect on his ability to know the nature and quality of his act or that his act is wrong it would not be the duty of the judge to deal with the matter in the same way as any other relevant evidence given at the trial. »⁸⁸³.

681 Les arrêts *Sodeman v The King* ainsi que *A-G (SA) v Brown* ont donc jeté les bases du rapport tumultueux qu'entretiennent le trouble du contrôle des impulsions et la défense d'aliénation mentale en droit pénal australien. Bien qu'aucun de ces deux arrêts n'ait permis de déclarer irresponsable un individu souffrant de trouble du contrôle des impulsions, ils fournissent des pistes fort intéressantes à l'ensemble des États et Territoires australiens sur la question d'une incorporation éventuelle de critères volitifs dans la défense d'aliénation mentale.

682 L'avis dissident du juge Dixon dans *Sodeman v. The King* ainsi que l'argumentation développée par Lord Tucker dans *A-G (SA) v Brown* laisse entrouverte la possibilité d'appliquer la défense d'aliénation mentale aux troubles du contrôle des impulsions.

683 Si on démontre notamment par le biais d'une preuve médicale que les troubles volitifs empêchent l'individu d'agir de façon rationnelle, et qu'on s'assure que tous les critères de la défense sont remplis, alors il serait possible d'affirmer qu'une personne incapable de

⁸⁸² *Id.*

⁸⁸³ *Id.*

contrôler ses impulsions soit irresponsable pénalement. Les régimes de défense qui seront basés sur des critères volitifs dans certains États et Territoires australiens se sont donc imprégnés de ces arrêts fondamentaux. À l'instar du trouble du contrôle des impulsions, la question de la psychopathie a été abordée dans *Willgoss v. The Queen*⁸⁸⁴ qui constitue un arrêt absolument essentiel dans la compréhension des principaux critères de la défense d'aliénation mentale en Australie.

- 684 Dans cet arrêt, la Haute Cour de justice d'Australie a dû se pencher sur la question de savoir si la défense d'aliénation mentale pouvait s'appliquer à la psychopathie ou aux troubles sévères de la personnalité. Cette question a dû être étudiée de près dans le cadre d'un procès pour meurtre. Willgoss a été condamné pour avoir assassiné Ivor Lesleigh Gillett le 2 mai 1959.
- 685 Gillett était un homme d'environ soixante-douze ans qui vivait seul à Corio près de la route Geelong. Il possédait un camion utilitaire et avait un peu d'argent dans sa maison. Parmi ses effets personnels, il y avait un fusil de calibre 22 avec de nombreuses cartouches. D'après la preuve circonstancielle et une déclaration faite par l'accusé à la police, il semblerait que le prisonnier était venu à la maison le samedi matin croyant que Gillett était parti pour un moment. L'accusé affirme en effet que le jour précédent il s'était rendu chez la victime. Il avait demandé de la nourriture et Gillett l'avait renvoyé de façon véhémence. Le samedi matin, l'accusé décida de revenir et entra dans la maison, cherchant, selon ses propres dires, de la nourriture et de l'argent. Gillett revint à la maison pendant que l'accusé était dans la cuisine. Ce dernier pris instantanément le fusil et tira trois fois en direction de de Gillett qui s'écroula. L'accusé décida alors de trainer le corps de la victime dans un réservoir souterrain, la plaça dans l'eau et mis un couvercle sur le réservoir. Il tenta d'enlever les traces de son crime et s'en alla avec le camion du défunt, en prenant de l'argent et des articles qu'il avait volés dans la maison. Ayant obtenu le camion du défunt, il partit avec sa femme et ses enfants en Nouvelle-Galles du Sud. Là, il fut arrêté et avoua qu'il était responsable de l'homicide.
- 686 Lors de son procès, il fit une déclaration sur le banc des accusés dont la tendance générale était de nier toute commission consciente du crime et de prétendre que, depuis longtemps, il savait qu'il était atteint de troubles mentaux. Il a rappelé et expliqué quelques épisodes de sa vie pour montrer qu'il était depuis longtemps atteint de troubles mentaux.

⁸⁸⁴ *Willgoss v R.*, préc., note 533.

- 687 Toutefois, si l'on met de côté ce que l'accusé a affirmé par lui-même, il semble que son dossier soit celui d'une personne anormale. Il semble avoir rejoint la Marine en 1946. Deux ans plus tard, un psychiatre consultant a déclaré qu'il devrait être libéré en tant que personnalité psychopathe. Le rapport le décrivait comme « d'apparence négligée, une expression malheureuse et des ongles étroits ». Un rapport fait par une autre autorité deux ans plus tard a confirmé ce diagnostic. Dix-huit mois plus tard, il semble avoir été admis à l'hôpital de Brisbane et c'est là qu'il a été diagnostiqué psychopathe.
- 688 L'accusé qui a été reconnu coupable en première instance a fait appel au motif que le juge n'avait pas fait de distinction entre une compréhension du caractère illicite de l'acte et une appréciation émotionnelle de celui-ci. Dans cette affaire, deux psychiatres ont témoigné et affirmé que l'accusé était un psychopathe. La question la plus importante ici était donc de savoir si la psychopathie pouvait s'accorder avec le second critère des règles *M'Naghten*.
- 689 Dans un arrêt conjoint, les juges Dixon, McTiernan, Fullagar, Menzies et Windeyer de la Haute Cour de justice d'Australie ont entériné la décision prise en première instance en excluant clairement l'application des règles *M'Naghten* aux troubles psychopathiques:
- « The complaint however on behalf of the prisoner is that his Honour did not direct the jury that a mere intellectual apprehension on the prisoner's part of the wrongness of the act would not or might not amount to knowledge unless it was accompanied by some sufficient appreciation of, or feeling about, the effect of his act upon other people; perhaps some moral appreciation. The law provides no foundation for such a complaint. It is enough to say that it is an attempt to refine upon what amounts to knowledge of the wrongness of the act which is not countenanced by the law. »⁸⁸⁵.
- 690 Les troubles psychopathiques ne s'accordent pas avec le second critère de la défense d'aliénation mentale. Le fait que le psychopathe ne ressente aucune forme d'empathie pour ses victimes ne constitue pas un argument suffisant pour le déclarer irresponsable. Cet arrêt influence encore bon nombre d'États et Territoires australiens dans leur façon d'appréhender les troubles psychopathiques.
- 691 L'arrêt *Willgoss*, au même titre d'ailleurs que les arrêts *Porter*, *AG Brown* et *Sodeman*, constitue donc un des piliers ayant permis de structurer l'ensemble des défenses de troubles mentaux en Australie. Les réponses apportées par la Haute Cour de justice notamment par la voix du Juge en chef Dixon ont permis d'éclaircir bon nombre de questions relatives aux règles *M'Naghten*.

⁸⁸⁵ *Id.*

- 692 La définition du trouble mental, l'appréhension du trouble du contrôle des impulsions et des troubles psychopathiques, ou encore l'application de certains critères de la défense sont autant de thèmes sur lesquels la Haute Cour a su indiquer la marche à suivre à l'ensemble des États et Territoires australiens.

Sous-section 2. Les défenses d'aliénation mentale australiennes face au défi de la psychopathie

- 693 Bien que la *common law* ait joué un rôle prépondérant dans l'établissement des conditions d'ouverture de certaines défenses d'aliénation mentale, elle ne constitue pas l'unique source quant aux critères d'ouverture de la défense d'aliénation mentale en Australie. En effet, même si certains États australiens utilisent déjà des *Codes criminels* spécifiques, l'état fédéral entreprend, en 1991 de fournir un nouveau *Code criminel* ayant pour vocation de servir de modèle dans toutes les juridictions australiennes. C'est l'article 7.3 (1) du *Criminal Code Act* 1995 qui précise les conditions d'ouverture de la défense d'aliénation mentale :

« A person is not criminally responsible for an offence if, at the time of carrying out the conduct constituting the offence, the person was suffering from a mental impairment that had the effect that:
the person did not know the nature and quality of the conduct; or
the person did not know that the conduct was wrong (that is, the person could not reason with a moderate degree of sense and composure about whether the conduct, as perceived by reasonable people, was wrong); or
the person was unable to control the conduct. »⁸⁸⁶.

- 694 La cognition, la raison ou la volition doivent donc être touchées si l'individu veut être déclaré irresponsable pénalement. Si les facteurs cognitifs transparaissaient déjà dans les critères introduits à l'époque par les règles *M'Naghten*, les facteurs volitifs étaient eux écartés dans la mesure où la chambre des Lords n'avait pas inclus de trouble du contrôle des impulsions dans ses conditions d'ouverture de la défense. L'introduction par le *Federal Criminal Code* d'un troisième critère basé sur des troubles volitifs constituait donc une véritable percée en matière d'aliénation mentale en Australie. Mais l'adjonction d'un critère volitif aux critères cognitifs déjà établis par les règles *M'Naghten* est loin d'être la seule nouveauté introduite par l'État fédéral. En effet, ce nouveau Code nous fournit également une définition plus inclusive de la notion de trouble mental :

⁸⁸⁶ *Criminal Code Act* 1995, s. 7.3(1).

«Mental impairment’ is defined in the Model Code under s. 7.3(8) as including ‘senility, intellectual disability, mental illness, brain damage, and severe personality disorder’. »⁸⁸⁷.

695 Certaines affections sont néanmoins exclues de cette définition:

«The term mental illness is further defined in s. 7.3 (9) as: an underlying pathological infirmity of the mind, whether of long or short duration and whether permanent or temporary but does not include a condition that results from the reaction of a healthy mind to extraordinary external stimuli. »⁸⁸⁸.

En incorporant les troubles de la personnalité dans la définition des troubles mentaux, le nouveau Code offre aux différents États australiens une certaine latitude dans la définition de ce qu’est un trouble mental. De façon plus générale, ce modèle de défense d’aliénation mentale constitue une véritable source d’inspiration pour bon nombre d’États australiens. Si certains États tels que la Nouvelle-Galles-du-Sud sont restés fidèles aux critères établis par les règles *M’Naghten*, d’autres se sont appuyés exclusivement sur le *Model Code* ou ont tenté de tirer la quintessence de ces deux types de défense à la fois. Le particularisme juridique de l’Australie se base donc sur cette mosaïque de défenses qui, analysées en profondeur, permettent d’examiner les troubles psychopathiques sous divers aspects.

696 Voilà pourquoi il conviendra dans un premier temps d’étudier l’appréhension de la psychopathie par les États et Territoires soumis exclusivement au régime de *common law* sous le prisme du cas spécifique de la Nouvelle-Galles-du-Sud (1). Certains États ou Territoires tels que l’Australie du Sud, l’état de Victoria, le Territoire du Nord, et le Territoire de la Capitale australienne possèdent eux un régime hybride mariant les règles *M’Naghten* jugées plus restrictives, avec certains critères plus inclusifs fournis par le *Model Code*. L’appréhension de la psychopathie par les États et Territoires soumis à un régime hybride de défense d’aliénation mentale (2) constituera la seconde étape de notre raisonnement. Enfin, d’autres États comme le Queensland, la Tasmanie et l’Australie de l’Ouest ont codifié leur droit criminel et calqué l’ensemble de leur défense d’aliénation mentale sur le modèle proposé par le nouveau Code. Nous bouclerons donc notre analyse avec l’appréhension de la psychopathie par les États possédant un régime de défense d’aliénation mentale similaire au *Model Code* (3).

⁸⁸⁷ *Id.*, s. 7.3(8).

⁸⁸⁸ *Id.*, s. 7.3(9).

(1) L'appréhension de la psychopathie par les États et Territoires soumis exclusivement au régime de *common law*: le cas spécifique de la Nouvelle-Galles-du-Sud

697 Cet État qui reste encore aujourd'hui le plus fidèle aux critères établis par la *common law* a conservé le caractère restrictif des règles *M'Naghten*. Bien que la formulation diffère quelque peu, l'esprit des règles introduites par la chambre des Lords transparaît dans le paragraphe 4 du *Mental Health (Forensic Provisions) Act 1990* et plus particulièrement à l'article 38 qui prévoit notamment que:

« If, in an indictment or information, an act or omission is charged against a person as an offence and it is given in evidence on the trial of the person for the offence that the person was mentally ill, so as not to be responsible, according to law, for his or her action at the time when the act was done or omission made, then, if it appears to the jury before which the person is tried that the person did the act or made the omission charged, but was mentally ill at the time when the person did or made the same, the jury must return a special verdict that the accused person is not guilty by reason of mental illness. »⁸⁸⁹.

698 L'esprit et la structure de cette défense d'aliénation mentale ne sont pas sans rappeler les règles *M'Naghten*. Il est d'ailleurs important de noter que la phrase « so as not to be responsible, according to law » renvoie directement aux conditions établies dans *M'Naghten*⁸⁹⁰. Le fait que la Nouvelle-Galles-du-Sud ait basé l'ensemble de ses principes sur la *common law* et donc sur les règles *M'Naghten* semble exclure toute possibilité d'incorporation des troubles psychopathiques. En effet, comme nous l'avons vu précédemment, notamment à travers l'étude du système américain, les règles *M'Naghten* revêtent une dimension essentiellement cognitive qui exclut les troubles de la personnalité comme la psychopathie⁸⁹¹. Notons aussi que la rigidité de la défense d'aliénation mentale en Nouvelle-Galles-du-Sud se manifeste également par la faible proportion d'individus ayant bénéficié de la défense d'aliénation mentale ces dernières années⁸⁹².

699 L'ensemble de ces considérations plaide peu pour une intégration des troubles psychopathiques à la défense d'aliénation mentale. Néanmoins, l'État de Nouvelle-Galles-

⁸⁸⁹ *Mental Health (Forensic Provisions) Act 1990*, par. 4, s. 38.

⁸⁹⁰ NEW SOUTH WALES LAW REFORM COMMISSION, *People with Cognitive and Mental Health impairments in the criminal justice Criminal responsibility and consequences*, May 2013, p. 42.

⁸⁹¹ *Supra*, p. 229-235.

⁸⁹² La proportion du nombre de procès criminels dans lesquels une personne est considérée comme non-responsable pour cause de troubles mentaux est assez faible. Selon le NSW Bureau of Crime Statistics and Research (BOCSAR), il y a eu 31 cas en 2009-2010, 23 cas en 2010-2011 et 29 cas en 2011-2012 (Voir NEW SOUTH WALES LAW REFORM COMMISSION, *préc.*, note 890, p. 43).

du-Sud, par le biais d'une Commission de réforme, a pu constater que sa défense était beaucoup trop restrictive. Le caractère peu inclusif de la défense a en effet soulevé de nombreuses questions. Les plus importantes renvoyaient à la nécessité pour la Nouvelle-Galles-du-Sud d'adapter sa défense aux nouvelles découvertes scientifiques et à l'évolution des sciences médicales. Surtout, elle a permis d'ouvrir la voie à certaines affections jusqu'à jugées incompatibles avec le modèle de défense actuel. C'est ce qu'affirment en substance certains membres de la Commission:

« The M'Naghten rules were developed at a time when our knowledge of human psychology was far less developed. However, the rules have persisted, and have been widely adopted across the common law world. In many Australian and overseas jurisdictions, the rules have been codified and updated over time. »⁸⁹³.

700 Malgré l'attachement d'un certain nombre de praticiens à la défense d'aliénation mentale dans sa forme originelle⁸⁹⁴, cette Commission de réforme va permettre d'explorer certaines pistes permettant de mener une réflexion constructive sur la structure de cette défense ainsi que sur l'intégration éventuelle de la psychopathie.

701 Sur la structure de cette défense tout d'abord, puisque la Commission propose de mieux définir la notion de trouble mental et de donner une nouvelle dimension aux règles *M'Naghten* afin qu'elles puissent s'adapter aux progrès de la science. Pour ce qui est de la nouvelle définition du trouble mental, la Commission propose de modifier l'article 38 du *Mental Health (Forensic Provisions) Act 1990* en remplaçant l'expression « defect of reason caused by a disease of the mind » par les termes « mental health impairment » et « cognitive impairment ». En effet:

« The Mental Health (Forensic Provisions) Act 1990 (NSW) should be amended to include a statutory test for the defence of mental health or cognitive impairment as follows: A person is not criminally responsible for an offence if, when carrying out the conduct required for the offence, the person was suffering from a mental health impairment or a cognitive impairment that had the effect that the person: did not know the nature and quality of the conduct (b) did not know that the conduct was wrong, that is, the person could not reason with a moderate degree of sense and composure about whether the conduct, as perceived by reasonable people, was wrong, or (c) was unable to control the conduct. »⁸⁹⁵.

⁸⁹³ *Id.*, p. 45.

⁸⁹⁴ La NSW Bar Association et la NSW Police Force ont précisé que la structure actuelle de la défense convenait parfaitement sur le plan pratique notamment, et qu'il n'était pas nécessaire de bouleverser la structure de la défense (Voir encore NEW SOUTH WALES LAW REFORM COMMISSION, préc., note 890, p. 46).

⁸⁹⁵ *Id.*, p. 50 et 51.

702 Cette formulation pose la question de la portée véritable des termes « mental health impairment » et « cognitive impairment » et de la possible prise en compte des troubles psychopathiques. D'après la Commission:

« Mental health impairment means a temporary or continuing disturbance of thought, mood, volition, perception, or memory that impairs emotional well-being, judgment or behaviour, so as to affect functioning in daily life to a material extent. (b) Such mental health impairment may arise from but is not limited to the following: (i) anxiety disorders (ii) affective disorders (iii) psychoses (iv) severe personality disorders (iv) substance induced mental disorders. (c) 'Substance induced mental disorders' should include ongoing mental health impairments such as drug-induced psychoses, but exclude substance abuse disorders (addiction to substances) or the temporary effects of ingesting substances. »⁸⁹⁶.

703 Quant à l'expression «cognitive impairment» elle signifie:

«An ongoing impairment in comprehension, reason, adaptive functioning, judgement, learning or memory that is the result of any damage to, dysfunction, developmental delay, or deterioration of the brain or mind. (b) Such cognitive impairment may arise from, but is not limited to, the following: (i) intellectual disability (ii) borderline intellectual functioning (iii) dementias (iv) acquired brain injury (v) drug or alcohol related brain damage. »⁸⁹⁷.

704 Comme l'indiquent ces définitions, les termes « mental health impairment » et « cognitive impairment » sont très inclusifs. Ils permettent de couvrir une large palette d'affections qui peuvent, pour certaines, être associées à des troubles psychopathiques. Les troubles psychopathiques tels qu'étudiés précédemment pourraient renvoyer aux troubles affectifs (affective disorders) ou troubles de la personnalité (severe personality disorders) qui sont des affections s'accordant avec la définition du « mental health impairment ».

705 Mais il est important de noter que les troubles psychopathiques pourraient également s'accorder avec la définition relative au « cognitive impairment » qui inclut les lésions cérébrales. Les lésions cérébrales étant à la source des troubles émotifs et volitifs des psychopathes, il est possible que la psychopathie puisse être considérée comme un trouble mental selon cette définition. Ces nouvelles définitions du trouble mental se retrouvent d'ailleurs dans le nouveau modèle de défense d'aliénation mentale soumis par la Commission. Cette défense qui se veut moins rigide et plus inclusive est en fait une version révisée des règles *M'Naghten*:

« A person is not criminally responsible for an offence if, when carrying out the conduct required for the offence, the person was suffering from a mental health impairment or a cognitive impairment that had the effect that the person:

⁸⁹⁶ *Id.*, p. 52.

⁸⁹⁷ *Id.*

- (a) did not know the nature and quality of the conduct
- (b) did not know that the conduct was wrong, that is, the person could not reason with a moderate degree of sense and composure about whether the conduct, as perceived by reasonable people, was wrong, or
- (c) was unable to control the conduct. »⁸⁹⁸.

706 Nonobstant l'ajout des termes « *mental health impairment* » et « *cognitive impairment* », la grande nouveauté de cette version révisée des règles *M'Naghten* se situe bien évidemment dans le troisième critère relatif au trouble du contrôle des impulsions. L'objectif de la Commission était d'harmoniser le régime de défense en Nouvelle-Galles-du-Sud avec celui d'autres États australiens utilisant déjà un critère volitif dans leur défense d'aliénation mentale⁸⁹⁹. Cet élargissement des règles *M'Naghten* pose fatalement la question de son application aux troubles psychopathiques. Cette interrogation n'a pas échappé à la Commission de réforme de Nouvelle-Galles-du-Sud qui a étudié cette éventualité en profondeur. De nombreux auteurs et spécialistes s'étaient en effet prononcés en faveur d'une inclusion des troubles de la personnalité au regard des nouveaux critères proposés⁹⁰⁰. S'ils reconnaissent le fait que ces troubles de la personnalité devront satisfaire aux trois critères de la version révisée des règles *M'Naghten*, ils précisent que l'inclusion de ces troubles doit permettre de souligner la plus grande souplesse de cette dernière par rapport à sa devancière :

« There was some stakeholder support for the inclusion of severe personality disorder on this basis. The ODPP and the Public Defenders supported the inclusion of severe, or extreme, personality disorders in NGMI. The Public Defenders argued that our psychiatric and psychological understanding of personality disorder has not developed at the same pace as our understanding of mental illness, and that there should be some 'legislative latitude' to accommodate the dynamic nature of our knowledge in this area. »⁹⁰¹.

707 Ces spécialistes se réfèrent notamment à l'exemple de la Nouvelle-Zélande où l'inclusion de troubles sévères de la personnalité et de la psychopathie n'a absolument pas vidé la défense d'aliénation mentale de sa substance, bien au contraire⁹⁰². Par ailleurs, d'autres commissions

⁸⁹⁸ *Id.*, p. 46.

⁸⁹⁹ *Criminal Code* (Cth) s. 7.3; *Criminal Code* (ACT) s. 27 et s. 28; *Criminal Code* (NT) s. 43A, s. 43C; *Criminal Law Consolidation Act 1935* (SA) s. 269C.

⁹⁰⁰ *Id.*, p. 58 et 59.

⁹⁰¹ *Id.*

⁹⁰² La Commission souligne en effet que le fait d'avoir introduit les troubles de la personnalité dans la défense d'aliénation mentale en Nouvelle Zélande est loin d'avoir eu des effets négatifs: « In other jurisdictions where severe personality disorder has been included in legislation or via case law, there appears to be no evidence of a floodgates effect. In its recent review, Mental Impairment Decision-Making and the Insanity Defence, the

australien ont déjà pris l'initiative d'intégrer les troubles sévères de la personnalité estimant que la maîtrise de ces affections est bien trop complexe pour justifier une exclusion⁹⁰³. Enfin, l'argument le plus important soulevé par les défenseurs d'une inclusion de ces troubles sévères de la personnalité est celui d'une confusion de plus en plus importante chez les praticiens quant au diagnostic à établir entre les troubles dits psychotiques et certains troubles de la personnalité :

« Uncertainty of diagnosis may also provide an argument in favour of inclusion of personality disorder. It would appear that there are cases where psychiatrists disagree about whether or not the person has a personality disorder or a psychosis. An example of such a case is provided by *R v. Heatley* in which the defendant committed an armed robbery and later killed his cell mate under the influence of what he called 'homicidal urges'. He had been found NGMI in relation to two previous alleged offences, although he argued substantial impairment in the instant case. He had been seen over an extended period of time by several different psychiatrists and psychologists and there was considerable disagreement about whether he had a severe personality disorder or a psychosis, or both. The picture was complicated (as it often is) by substance abuse and also in this case by the unreliability of the defendant in describing his symptoms and the events surrounding his offending. It was clear, however, that Mr Heatley was very unwell and a danger to other people and that his detention as a forensic patient was a necessary outcome. It is not unusual for defendants to have complex presentations of the type that arose in Heatley's case. If severe personality disorders are excluded from the definition of mental illness, it may be that proceedings will be protracted by arguments about the precise nature of the defendant's illness. »⁹⁰⁴.

708 Ces affirmations permettent de souligner à quel point certains membres de la communauté juridique et scientifique souhaitent élargir la portée de la défense d'aliénation mentale en Nouvelle-Galles-du-Sud en favorisant l'incorporation des troubles sévères de la personnalité. Malgré cet élan important d'une partie de la doctrine juridique et scientifique, la Commission a finalement écarté la possibilité d'une application de la défense d'aliénation mentale aux troubles sévères de la personnalité et donc à la psychopathie :

« The analysis above demonstrates that the inclusion of personality disorder as a qualifying impairment for NGMI poses difficult challenges. On balance, we conclude that personality disorder should not be included in the definition of mental health impairment for the purposes of NGMI at this time. We arrive at this conclusion for the following reasons:

New Zealand Law Commission noted the controversies arising over the inclusion or exclusion of personality disorders».

⁹⁰³ CRIMINAL LAW OFFICERS COMMITTEE OF THE STANDING COMMITTEE OF ATTORNEYS-GENERAL, *Model Criminal Code Chapter 2: General Principles of Criminal Responsibility. Final Report*, 1992; LAW REFORM COMMISSION OF WESTERN AUSTRALIA, *Review of the Law of Homicide. Final Report*, 2007.

⁹⁰⁴ NEW SOUTH WALES LAW REFORM COMMISSION, préc., note 890, p. 59.

First, including personality disorder throws the net too wide. In particular we do not believe that it is appropriate for those with anti-social personality disorder or psychopathy to be exculpated substantially because of their criminal behaviour. Second, the weight of community opinion would appear to favour exclusion. In this respect we note the response of our stakeholders, the legislation in the majority of Australian jurisdictions and the opinions of academic experts.

Third, the psychiatric understandings of personality disorders, and the precision with which they are defined, is not sufficient to allow their inclusion with any degree of confidence at this present time. We note that psychiatric ex exclusion, preferring to review the issue further as knowledge develops and there is a better evidence base for policy development.

Because our proposed definition is structured to provide a broad definition of mental health impairment first, followed by a non-exhaustive list of such impairments, it is necessary to expressly exclude personality disorders. Were they simply omitted from the list of impairments it would be possible to argue that personality disorders are included. »⁹⁰⁵.

- 709 Ces arguments permettent donc de cibler les principales raisons de l'exclusion des troubles de la personnalité antisociale ainsi que de la psychopathie. Bien que l'argument relatif à un élargissement excessif de la défense d'aliénation mentale ait déjà été évoqué par le passé, la Commission confirme la hantise d'une partie de la doctrine, qui ne souhaite pas que la défense soit dénaturée en y incluant les troubles psychopathiques.
- 710 Mais le second argument fourni par la Commission est tout aussi intéressant, car il souligne l'influence que peut avoir l'opinion publique sur les réformes éventuelles faites en matière de défense d'aliénation mentale, surtout lorsqu'elles concernent des individus potentiellement dangereux comme les psychopathes. Enfin, la Commission précise que les nouvelles découvertes scientifiques sont insuffisantes à ce jour pour justifier l'inclusion des troubles psychopathiques en raison de leur caractère encore trop incertain.
- 711 En tempérant ainsi les velléités d'une bonne partie de la doctrine aussi bien juridique que scientifique, la Commission de Nouvelle-Galles-du-Sud a donc réaffirmé la nécessité d'exclure les troubles de la personnalité de la défense d'aliénation mentale malgré l'amendement éventuel de cette dernière. Cette prise de position qui va à l'encontre des données scientifiques récentes confirme le poids juridique, mais également culturel que possèdent les règles *M'Naghten* en matière de défense d'aliénation mentale en Nouvelle-Galles-du-Sud. Le cas spécifique de la Nouvelle Galles du Sud semble toutefois trancher

⁹⁰⁵ *Id.*, p. 59 et 60.

avec celui d'autres États australiens soumis à des régimes hybrides de défense d'aliénation mentale.

(2) L'appréhension de la psychopathie par les États et Territoires soumis à un régime hybride de défense d'aliénation mentale

- 712 Tirillés entre les règles *M'Naghten* et le régime proposé par le *Model Code*, deux États et deux Territoires australiens ont basé l'ensemble de leur défense de troubles mentaux sur des régimes à mi-chemin entre les principes de *common law* et les principaux critères soumis par l'État fédéral. Il s'agit de l'Australie du Sud, de l'état de Victoria, du Territoire du Nord, et du Territoire de la Capitale australienne. Cette singularité confère certaines similitudes à ces différents États et Territoires. Leur régime de défense d'aliénation mentale n'en demeure pas moins différent en ce qui concerne notamment la prise en compte des troubles psychopathiques ou encore du trouble du contrôle des impulsions. Ces différences peuvent s'expliquer par le fait que certains États accordent une place plus ou moins importante à la *common law* ou au *Model Code* dans leur régime hybride de défense d'aliénation mentale. Cet équilibre a bien évidemment une incidence importante sur l'éventuelle prise en compte des troubles sévères de la personnalité ou de la psychopathie. L'État dont le régime hybride penche plus vers la *common law* est l'État de Victoria. L'article 20 du Code criminel de cet état nous fournit une définition très proche des règles *M'Naghten*:

« The defence of mental impairment is established for a person charged with an offence if, at the time of engaging in conduct constituting the offence, the person was suffering from a mental impairment that had the effect that — a) he or she did not know the nature and quality of the conduct; or b) he or she did not know that the conduct was wrong (that is, he or she could not reason with a moderate degree of sense and composure about whether the conduct, as perceived by reasonable people, was wrong).

2) If the defence of mental impairment is established, the person must be found not guilty because of mental impairment. »⁹⁰⁶.

- 713 La défense d'aliénation mentale victorienne est quasiment identique aux règles *M'Naghten* telles que définies dans *R. v. Porter*⁹⁰⁷. Contrairement à d'autres modèles de défense et surtout au *Model Code*, aucun critère relatif au trouble du contrôle des impulsions n'apparaît. En ce qui concerne par ailleurs les troubles psychopathiques, aucune mention spécifique n'est faite, d'autant plus que le *Code criminel* de Victoria ne précise absolument pas ce qui

⁹⁰⁶ *Crimes (Mental Impairment and Unfitness to Be Tried) Act 1997* (Vic), s. 20.

⁹⁰⁷ *R. v Porter* [1933] HCA 1; (1933) 55 CLR 182.

est compris dans la notion de « *mental impairment* »⁹⁰⁸. De plus, malgré l'absence d'exclusion des troubles sévères de la personnalité ou de la psychopathie, la doctrine s'accorde pour dire que la défense d'aliénation mentale de l'État de Victoria ne peut être appliquée à ces troubles. La prépondérance de la *common law* dans le régime hybride de l'État de Victoria semble être le principal argument justifiant le fait que les troubles psychopathiques ne pourraient être incorporés dans cette défense⁹⁰⁹. Une Commission de réforme dans l'État de Victoria s'était penchée sur la question de la place des troubles de la personnalité antisociale. Néanmoins les propos tenus par les membres de la Commission ne sont pas plus éclairants au regard de leur caractère évasif :

« However, reading the cases, it would appear that the issue of whether someone with a very severe antisocial personality disorder could successfully claim the insanity defence did not arise very often [...] To summarise, courts considering the insanity defence have not given clear guidance about what constitutes disease of the mind. In some ways this is understandable since the questions the courts were putting were not directed at the essence of mental illness but rather at questions of moral and criminal responsibility in the one line by Mr Justice Dixon and protection of the community from dangerous individuals in the other line by Lord Denning. In some ways this is reasonable given that the insanity defence is plainly not restricted to mental illness and could be invoked by someone who, for example, had an intellectual disability or other disabling condition which deprived them of the ability to reason about right and wrong. Moreover, the courts have made it clear that the concept of disease of the mind was not co-extensive with the characteristics which might be adopted by psychiatrists from time to time. Although psychiatric evidence is obviously central in cases involving an insanity defence, the judges have made it clear that psychiatric opinions about a particular defendant should not be treated as determinative by the jury. »⁹¹⁰.

714 Contrairement à l'État de Victoria où la *common law* semble encore occuper une place prépondérante, l'Australie du Sud, le Territoire du Nord ainsi que le Territoire de la Capitale australienne possèdent des défenses davantage axées sur le *Federal Criminal Code*. Bien qu'elles soient similaires de ce point de vue, il convient de distinguer celles qui incluent le trouble du contrôle des impulsions tout en excluant les troubles sévères de la personnalité de celles qui incorporent aussi bien les troubles du contrôle des impulsions que les troubles sévères de la personnalité.

⁹⁰⁸ D. GREENBERG, A. R. FELTHOUS, préc., note 758, 267.

⁹⁰⁹ *Id.*

⁹¹⁰ David NEAL, « Personality disorders, the criminal justice and the Mental Health system », dans Sally-Anne GERULL, William LUCAS (ed.) *Serious violent offenders : sentencing, psychiatry and law reform*, Proceedings of A Conference Held 29-31 October 1991.

Tout d'abord, l'Australie du Sud dont la défense d'aliénation mentale s'inspire quasi-exclusivement du *Model Code* inclut le trouble du contrôle des impulsions tout en excluant les troubles sévères de la personnalité. On peut d'ailleurs attester de l'existence d'un critère volitif en plus de la formule traditionnelle associée à la défense d'aliénation mentale dans l'article 269C du *Criminal Law Consolidation Act 1935* :

« A person is mentally incompetent to commit an offence if, at the time of the conduct alleged to give rise to the offence, the person is suffering from a mental impairment and, in consequence of the mental impairment.

(a) does not know the nature and quality of the conduct; or

(b) does not know that the conduct is wrong; or

(c) is unable to control the conduct »⁹¹¹.

715 Cette formulation permet donc de faire ressortir la dimension à la fois cognitive et volitive de la défense d'aliénation mentale. Le troisième critère qui y réfère permet de souligner l'affranchissement partiel de la défense d'aliénation mentale d'Australie du Sud vis-à-vis des règles *M'Naghten*. Néanmoins, la jurisprudence récente permet de mettre en exergue le caractère restrictif du volet volitif de cette défense. En effet, les propos du juge Kelly dans l'arrêt *R. v. Milka* permettent d'illustrer le caractère extrêmement exigeant du critère relatif au trouble du contrôle des impulsions :

« It follows from that, I am not satisfied on the balance of probabilities that the accused was unable to control his conduct as a consequence of his mental impairment. A person who has even some control of the relevant conduct is not a person in my view, who is unable to control his conduct in the relevant legal sense. I am of the view that the accused's behaviour during the incident demonstrates he had, at the very least, some control of his conduct during the relevant time. For these reasons I am not persuaded that the accused has satisfied the onus on him under s 269C of the Act. On the contrary I am positively satisfied that the accused was able to some degree to control the relevant conduct when committing the offences against his mother. I find therefore that he was mentally competent to commit both offences. »⁹¹².

716 Ainsi, pour qu'un psychopathe bénéficie de cette défense, il devra démontrer une incapacité non pas partielle, mais totale de se contrôler. Il sera très difficile pour un psychopathe de démontrer que ses troubles volitifs l'ont totalement privé de la capacité d'adopter des comportements antisociaux et des conduites criminelles. Cette tendance fut confirmée par la Commission de réforme d'Australie du Sud lorsqu'elle s'interroge sur le maintien éventuel

⁹¹¹ *Criminal Law Consolidation Act 1935* (SA) ss. 269A, 269C, 269E.

⁹¹² *R. v Milka* [2010] SASC 250, [74-79].

du critère relatif au trouble du contrôle des impulsions dans sa défense d'aliénation mentale :

« On consultation, some psychiatrists consider that it is nearly impossible to make such a determination. A number of the experts in this field, such as representatives from defence lawyers, the ODPP, the judiciary and forensic psychiatrists, concurred that not only was s269C rarely relied upon by individuals raising the defence of mental incompetence, but it was exceptionally difficult to prove. The fact that this component of the test is rarely relied upon is supported by the Case File Review, which indicates that only 2% of defendants relied upon this component when raising the defence of mental incompetence. »⁹¹³.

717 Malgré le caractère restrictif de ce critère volitif, la défense est bel et bien calquée sur le *Model Code* et semble plus inclusive que les règles *M'Naghten*. La seule différence réside dans le fait qu'elle ne semble pas prendre en compte les troubles sévères de la personnalité tels que la psychopathie. En effet, si on évoque brièvement les troubles de la personnalité en général dans la définition du trouble mental⁹¹⁴, aucune mention n'est faite pour les troubles sévères de la personnalité comme la psychopathie contrairement au *Model Code* qui y réfère spécifiquement⁹¹⁵. Cette omission est loin d'être anodine puisque l'inclusion éventuelle des troubles sévères de la personnalité dans la définition du trouble mental avait fait l'objet d'une controverse. Suite à l'intervention d'un certain nombre d'experts psychiatres et d'éminents praticiens, les troubles sévères de la personnalité n'ont pas été intégrés à la définition du trouble mental⁹¹⁶.

Initié sur le terrain législatif, le débat s'est poursuivi devant les tribunaux à travers les arrêts *R. v. Bini* (1)⁹¹⁷ et *R. v. Bini* (2)⁹¹⁸.

718 Dans le premier arrêt, Peter Bini est entré dans une station-service à Rosewater armé d'un couteau et a menacé le commis afin d'obtenir de l'argent. Après avoir été libéré sous caution,

⁹¹³ SENTENCING ADVISORY COUNCIL, *A discussion Paper considering the operation of part 8A of the Criminal Law Consolidation Act 1935 (SA)*, July 2013.

⁹¹⁴ La définition du trouble mental en Australie du Sud est la suivante : « mental impairment means an impaired intellectual or mental function resulting from a mental illness, an intellectual disability, a personality disorder, or a brain injury or neurological disorder (including dementia) ». Voir *Criminal Law (Sentencing) Act 1988 (SA)*, s. 19C.

⁹¹⁵ Rappelons que le Federal Criminal Code définit le trouble mental comme suit : « 'Mental impairment' is defined in the Model Code under s. 7.3 (8) as including 'senility, intellectual disability, mental illness, brain damage, and severe personality disorder' ».

⁹¹⁶ Il est intéressant de noter que l'exclusion figurait dans le projet de loi examiné par le Parlement, puis omis par la loi. Pour plus d'informations, voir J. Millstead, « Mental Competence », document présenté au Barreau de l'Australie-Méridionale le 21 mars 2012.

⁹¹⁷ *R. v Bini* [2000] SADC 137.

⁹¹⁸ *R. v Bini* [2003] SADC 35.

il est allé dans un magasin de chaussures et a menacé un employé du magasin avec un couteau et a obtenu 400,00 \$. Quelques heures plus tard, il est allé à l'hôtel Arkaba à Fullarton et a menacé de nouveau un préposé et a obtenu 750 \$. Enfin, le 31 décembre 1998 à Rosewater, il est allé dans une station-service qui était la même station-service qu'il avait volée la première fois et a encore menacé l'employé avec un couteau afin d'obtenir de l'argent. Le préposé a cependant refusé d'obtempérer à la demande. L'accusé s'est alors enfui avant d'être finalement appréhendé par la police. Il a été transféré au poste de police où il a admis avoir commis les quatre infractions dont il était accusé⁹¹⁹. Peter Bini décide alors de soulever la défense d'aliénation mentale. Le juge David souhaite examiner avec attention la situation de l'accusé au regard de son trouble de la personnalité limite. Il va s'appuyer sur l'expertise psychiatrique établie à l'égard de l'accusé pour forger son opinion :

« Both Dr White and Dr Branson are of the opinion that "the conduct" was as a direct consequence of the mental impairment. Dr White gave a clear opinion that because of the mental impairment he could not control his conduct in respect to the commission of the robberies (transcript page 87 line 33) and also was of the view that when he told the Court that he did those robberies for the purposes of committing suicide that was consistent with his opinion (transcript page 93 line 1). Although he conceded that there might be other possibilities concerning the defendant's state of mind and his behaviour at the time of the robberies nevertheless his opinion was that because of the mental impairment which he diagnosed the defendant was unable to control the conduct which is the subject of the charges. Dr Branson was also of the opinion that because of his borderline personality disorder that at the time the defendant as a consequence of that was unable to control his conduct (transcript page 125). In explaining what he meant by the words "unable to control the conduct" he said what he meant by that term was "In this case, yes, I believe he was not equipped to do anything else with his feelings and emotions other than what he did in such an impulsive way and in that sense he was unable to control his conduct in the sense of his mental impairment" (transcript page 126 Line 11). When cross-examined he accepted the possibility that the defendant, when the symptoms of his mental impairment came on, may have acted in an impulsive fashion with a view to self destruction yet possibly could have a residual disability to resist if he wanted to (transcript page 134 line 22). However in reality Dr Branson was of the opinion that the defendant would not be in a situation which was capable of thinking clearly about the choices he might have. »⁹²⁰.

⁹¹⁹ *R. v Bini*, préc., note 917, par. 9-12.

⁹²⁰ *Id.*, par. 22- 23.

719 Conscient des comportements incohérents de l'accusé, mais surtout de son incapacité à contrôler ses agissements criminels, le juge David décide donc de prononcer un verdict de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux. En effet :

« There are many bizarre factual circumstances which appear in the criminal courts in relation to the behaviour of perfectly sane people. However the surrounding objective facts here reinforce the expert opinions. I note the strangeness of the behaviour in committing an offence almost a day or so after walking out on bail in relation to the first offence of the 23rd of December. I also note the odd behaviour in going back to the same service station that he robbed on the first offence and the almost casual way which the declarations indicate to me that these offences took place. Those factors combined with the uncontradicted evidence of the experts plus the defendant's medical history sways me to the view that it has been proved on the balance of probabilities that as a result of his mental impairment he was unable to control the conduct which was the subject of the charges and therefore he was mentally incompetent to commit these four offences with which he is charged. »⁹²¹.

720 Au regard des propos tenus par le juge David, on pourrait affirmer que les troubles de la personnalité, dès lors qu'ils nient la capacité d'un individu de se contrôler, ouvrent les portes de la défense d'aliénation mentale en Australie du Sud. Pourtant, il n'en est rien. En effet, quelques années plus tard, le même accusé fit à nouveau l'objet de poursuites pour vol qualifié. En date du 20 février 2001, David Bini menaca d'une arme à feu une femme et lui déroba la somme de 502,00 \$. Malgré le fait que l'accusé souffrait du même trouble de la personnalité (trouble de la personnalité limite) au moment des faits, le juge Muecke refusa cette fois d'appliquer les critères relatifs à la défense d'aliénation mentale :

« At the conclusion of the trial of the accused's mental competence I had to decide whether it had been established, on the balance of probabilities, that the accused was at the time of the alleged offence mentally incompetent to commit the offence. On 1 April 2003 I published reasons for deciding that it had not been established, on the balance of probabilities, that the accused was at the time of the alleged armed robbery mentally incompetent to commit it ([2003] SADC 35). I recorded a finding that the presumption of mental competence had not been displaced. I indicated that I would proceed with the trial in the normal way. »⁹²².

721 Considérant que les troubles de l'accusé n'ont en aucun cas influé sur son comportement criminel, le juge Muecke confirma la présence de tous les éléments essentiels de l'infraction. En effet :

« On the basis of these findings and the facts and circumstances referred to in my conclusions to my reasons of 1 April 2003 (paras 301-358) I am satisfied beyond reasonable doubt that when the accused demanded and took money from the console operator of the BP Service Station at Munno Para and when he shortly thereafter transferred that money into his wallet and pockets he intended to deprive the owner

⁹²¹ *Id.*, par. 24.

⁹²² *R. v Bini*, préc., note 918, par. 5 et 6.

of that money permanently. I am satisfied beyond reasonable doubt that at the time that he took the money from the BP Service Station the accused had an intention to assume ownership of the money, to deprive the owner of the money permanently of it, and to deprive the owner of the money of property in it. I am satisfied beyond reasonable doubt that the accused had an intention to appropriate the money to himself. I am satisfied beyond reasonable doubt that the accused had no intention later to restore the money or any of it to its owner [...] Accordingly, I am satisfied beyond reasonable doubt that, at the time of the events at the service station on 20 February 2001, the accused possessed the necessary subjective elements to commit an armed robbery. »⁹²³.

722 Les deux arrêts *Bini* rendus à quelques années d'intervalle se contredisent sur le sort qui doit être réservé aux troubles sévères de la personnalité. Bien que les faits ne soient pas identiques, force est de constater que l'opinion des deux juges est assez contradictoire. Cette apparente contradiction associée au fait que ces arrêts ont été rendus par des Cours de district ne permet donc pas de tirer des conclusions définitives sur l'application de la défense aux troubles sévères de la personnalité. De plus, rappelons que ces arrêts concernent un trouble de la personnalité limite et non pas des troubles psychopathiques. Bien que les deux affections constituent des troubles de la personnalité, elles n'en restent pas quelque peu différentes. Ainsi, bien qu'aucune mention n'en soit faite dans la loi, la jurisprudence et la doctrine semblent s'accorder pour dire que les troubles sévères de la personnalité sont exclus de la défense d'aliénation mentale en Australie du Sud. Cette prise de position qui constitue la seule différence avec le *Model Code* correspond en partie à l'esprit restrictif de la *common law*.

723 À l'instar de l'Australie du Sud, le Territoire du Nord possède également une défense d'aliénation mentale s'accordant presque parfaitement avec le *Model Code*:

« (1) The defence of mental impairment is established if the court finds that a person charged with an offence was, at the time of carrying out the conduct constituting the offence, suffering from a mental impairment and as a consequence of that impairment:

he or she did not know the nature and quality of the conduct;

he or she did not know that the conduct was wrong (that is he or she could not reason with a moderate degree of sense and composure about whether the conduct, as perceived by reasonable people, was wrong); or

he or she was not able to control his or her actions.

(2) If the defence of mental impairment is established, the person must be found not guilty because of mental impairment. »⁹²⁴.

724 Comme en Australie du Sud, la défense d'aliénation mentale du Territoire du Nord repose sur une vision plus inclusive, car en plus des critères cognitifs chers aux règles *M'Naghten*,

⁹²³ *Id.*, par. 18-22.

⁹²⁴ *Criminal Code Act Northern Territory of Australia*, art. 43C.

figure également un troisième critère relatif au trouble du contrôle des impulsions. En revanche, une nouvelle fois, les troubles sévères de la personnalité et donc a fortiori la psychopathie sont exclus.

725 Concrètement, seuls les critères retenus par le Territoire de la Capitale australienne correspondent en tous points avec ceux proposés par le *Model Code*. Ce *Code criminel* qui a été amendé en 2006⁹²⁵ possède la défense d'aliénation mentale la plus inclusive des États et Territoires soumis à un régime hybride. Elle comprend aussi bien le trouble du contrôle des impulsions que les troubles sévères de la personnalité⁹²⁶.

726 Finalement, l'ensemble des États et territoires australiens possédant un régime de défense hybride cultive un vrai paradoxe : malgré leur caractère apparemment plus inclusif, seul un territoire incorpore à la fois le trouble du contrôle des impulsions et les troubles sévères de la personnalité. Ce constat permet d'attester du fait que la culture juridique liée à la *common law* est encore bien ancrée quant à l'application de la défense d'aliénation mentale australienne, y compris dans les États et Territoires ayant restructuré leur défense sur la base des recommandations du *Model Code*.

(3) L'appréhension de la psychopathie par les États possédant un régime de défense d'aliénation mentale similaire au *Model Code*

727 Contrairement aux autres États et territoires, les États du Queensland, de la Tasmanie et de l'Australie de l'Ouest s'appuient sur des *Codes criminels* qui reprennent l'ensemble des critères établis par le *Model Code*. Au Queensland, l'article 27 du *Criminal Code Act 1899* permet de confirmer la grande proximité de la défense avec celle proposée par le *Model Code*, notamment à travers l'existence d'un critère relatif au trouble du contrôle des impulsions :

«(1) A person is not criminally responsible for an act or omission if at the time of doing the act or making the omission the person is in such a state of mental disease or natural mental infirmity as to deprive the person of capacity to understand what the person is doing, or of capacity to control the person's actions, or of capacity to know that the person ought not to do the act or make the omission.

(2) A person whose mind, at the time of the person's doing or omitting to do an act, is affected by delusions on some specific matter or matters, but who is not otherwise entitled to the benefit of subsection (1), is criminally responsible for the act or

⁹²⁵ D. GREENBERG, A.R. FELTHOUS, préc., note 758, p. 267.

⁹²⁶ *Id.*

omission to the same extent as if the real state of things had been such as the person was induced by the delusions to believe to exist. »⁹²⁷.

- 728 La défense d'aliénation mentale du Queensland revêt donc une dimension à la fois cognitive et volitive. Néanmoins, aucune mention n'est faite quant à l'incorporation des troubles psychopathiques. Il est intéressant de noter qu'une décision concernant des troubles sévères de la personnalité a été rendue en matière de responsabilité diminuée. En effet, dans *McDermott v. The Director of Mental Health*, la Cour suprême du Queensland a dû se prononcer sur l'application de la défense de responsabilité diminuée à un individu souffrant de troubles sévères de la personnalité et de troubles schyzo-affectifs. Reprenant les opinions soumises à la Commission de santé mentale par certains experts, la Cour confirme que l'individu souffre bien de troubles multiples de la personnalité :

« With regard to a psychiatric formulation of Mr McDermott, taking into account his longitudinal history, presentation and the accounts of his interpersonal style and relationships, I am left with the impression that this gentleman most likely suffers a Mixed Personality Disorder of the Narcissistic, Paranoid type. (DSM-IV-TR criteria). The Diagnostic and Statistical Manual of Mental Disorders, 4th Edition, Text Revision of the American Psychiatric Association, sets out the general diagnostic criteria for Personality Disorders as an enduring pattern of inner experience and behaviour that deviates markedly from the expectations of the individual's culture. The pattern needs to be manifest in at least two areas such as cognition, affectivity, interpersonal functioning and impulse control. The enduring pattern needs to be demonstrably inflexible and pervasive across a broad range of personal and social functioning. The enduring pattern needs to create clinically significant distress or impairment in social, occupational and other important areas of functioning. The pattern needs to be stable, of long duration, and with its onset able to be traced back at least to adolescence or early adulthood. The pattern needs to be not better accounted for as a manifestation or consequence of another mental disorder or due to the direct physiological effects of a substance or a general medical condition »⁹²⁸.

- 729 C'est notamment sur la base de ces affirmations que le juge de première instance considère que la capacité de l'accusé de savoir que ces gestes étaient mauvais était substantiellement altérée par sa condition mentale. D'où sa responsabilité diminuée :

« There remains the question of whether that abnormality substantially impaired either the defendant's capacity to control his actions or his capacity to know he ought not do the acts which resulted in his father's death. This is a difficult matter to determine objectively. I do not think there is sufficient evidence as to what was going on between father and son at the time Mr McDermott senior received the fatal injuries to conclude that the defendant's capacity of control was substantially impaired. But his behaviour and statements in the lead-up to the killing, as verified

⁹²⁷ *Criminal Code Act 1899*, art. 27.

⁹²⁸ *McDermott v. The Director of Mental Health*; ex parte *A-G (Qld)* 2007] QCA 51, par. 111.

by Mrs McDermott and Nathan McDermott and his profound and odd beliefs that he had been wronged, do point to a substantial impairment in his capacity to know that he ought not do the acts. I do not think the defendant's statement to the emergency services operator precludes that conclusion. I accept the view that realisation of the appalling harm he had done to his father may well have had the effect of bringing him, to some extent, to his senses. Accordingly I am satisfied, on the balance of probabilities, that the defendant's abnormal state of mind substantially impaired his capacity to know that the attacks on his father were wrong. »⁹²⁹.

730 Même si la Cour suprême du Queensland reconnaît qu'un trouble de la personnalité peut dans certaines circonstances répondre aux conditions de la responsabilité diminuée⁹³⁰, elle écarte son application en l'espèce et contredit le juge de première instance sur la question de savoir si la condition mentale de l'accusé altérerait sa capacité de se contrôler ou de savoir que l'acte qu'il commettait était mauvais au moment des faits :

« I have therefore come to the conclusion that her Honour's finding cannot be sustained. The evidence did not permit a decision on the balance of probabilities that the respondent's state of abnormality of mind impaired his capacity to know that he ought not stab his father. It follows that the finding of the Mental Health Court in relation to diminished responsibility should be reversed. »⁹³¹.

731 Bien qu'il soit question de responsabilité diminuée, cet arrêt de la Cour suprême du Queensland est intéressant. En effet, au-delà de la décision rendue, la Cour a reconnu la possibilité d'invoquer un trouble de la personnalité à l'appui d'une défense de responsabilité diminuée. Toutefois, il n'est pas certain qu'une telle possibilité soit offerte aux psychopathes ou aux personnes souffrant de troubles sévères de la personnalité en matière de défense d'aliénation mentale. Au regard du silence de la loi, même si la psychopathie devait être considérée comme un trouble mental, aucun indice ne laisse supposer que celle-ci répondrait aux trois conditions d'application de la défense. Encore faudrait-il que le psychopathe démontre qu'il n'avait pas la capacité de comprendre (« *understand* ») ce qu'il faisait ou de contrôler ses actions ou de savoir qu'il ne devait pas commettre l'acte ou l'omission (« *know* »). Contrairement au *Model Code* sur lequel elle s'appuie, la défense d'aliénation mentale

⁹²⁹ *Id.*, par. 134.

⁹³⁰ *Id.*, par. 124: « In my judgment it is not the law that a personality disorder can never constitute or contribute to an abnormality of mind for the purposes of s 304A. It must always be a question of fact whether a particular disorder either alone or in combination with other factors gave rise to that state of mind. The question is necessarily one of degree and (subject to what follows below) In my judgment it is not the law that a personality disorder can never constitute or contribute to an abnormality of mind for the purposes of s. 304A. It must always be a question of fact whether a particular disorder either alone or in combination with other factors gave rise to that state of mind. The question is necessarily one of degree and (subject to what follows below) the jury is entitled to approach it in a broad commonsense way and not necessarily in accordance with medical evidence ».

⁹³¹ *Id.*, par. 143 et 144.

du Queensland ne semble pas prendre en compte les troubles sévères de la personnalité tels que la psychopathie. Cette dimension à la fois cognitive et volitive apportée à la défense d'aliénation mentale du Queensland et qui se superpose presque parfaitement au *Model code* se retrouve également à l'article 16 du *Criminal code act 1924* de l'État de Tasmanie:

« (1) A person is not criminally responsible for an act done or an omission made by him when afflicted with mental disease to such an extent as to render him incapable of understanding the physical character of such act or omission; or knowing that such act or omission was one which he ought not to do or make; or when such act or omission was done or made under an impulse which, by reason of mental disease, he was in substance deprived of any power to resist.
 (2) The fact that a person was, at the time at which he is alleged to have done an act or made an omission, incapable of controlling his conduct generally, is relevant to the question whether he did such act or made such omission under an impulse which by reason of mental disease he was in substance deprived of any power to resist.
 (3) A person whose mind at the time of his doing an act or making an omission is affected by a delusion on some specific matter, but who is not otherwise exempted from criminal responsibility under the foregoing provisions of this section, is criminally responsible for the act or omission to the same extent as if the fact which he was induced by such delusion to believe to exist really existed.
 (4) For the purpose of this section the term mental disease includes natural imbecility. »⁹³².

732 À l'instar de la défense d'aliénation mentale du Queensland, le *Code criminel* de Tasmanie possède un régime de défense proche, en tout cas dans l'esprit, du *Model Code*. Si les termes employés ne sont pas identiques, force est de constater que la dimension volitive de la défense apparaît encore une fois à travers l'incapacité d'un individu à se contrôler. En revanche, aucune mention n'est faite dans ces deux défenses sur les troubles sévères de la personnalité ou encore la psychopathie. Cette absence de mention semble signifier que les troubles psychopathiques ne sont pas pris en compte dans la définition du trouble mental.

733 Pourtant le fait que ces troubles ne soient pas exclus de façon explicite, associé à l'alignement de ces défenses sur celle du *Model Code*, nous permet d'envisager leur inclusion éventuelle.

734 La question a néanmoins été posée il y a de nombreuses années dans l'arrêt *Jeffrey*⁹³³. Dans cet arrêt, l'accusé était poursuivi pour meurtre. Arguant qu'il souffrait de troubles mentaux

⁹³² *Criminal code act 1924*, art. 16.

⁹³³ *Jeffrey* [1980] 7 ACR 550.

au moment des faits, il décida de soulever la défense d'aliénation mentale de Tasmanie. Une expertise psychiatrique produite par la défense permit d'attester du fait que l'accusé souffrait de troubles psychopathiques, mais également d'une commotion cérébrale et de stress aigu. Malgré ces éléments soumis à la Cour en première instance, l'accusé fut condamné. Il décide donc d'interjeter appel:

« That the learned trial judge ought to have directed the jury that psychopathy, concussion, and acute reaction to stress were mental diseases, and that it was their duty to consider whether the appellant was suffering from them or any one of them; but the learned trial judge erred in directing the jury to the effect that the only mental disease which it was suggested the accused was suffering from was psychopathy, and was a mental disease. »⁹³⁴.

735 La Cour a rejeté l'appel en soutenant qu'il appartenait au juge de première instance de déterminer si une affection constituait une maladie mentale. C'est au jury de décider à la lumière des preuves médicales qui lui sont soumises. C'est ce que confirme en substance le juge Cosgrove lorsqu'il confirme que la psychopathie ne correspond pas à la définition juridique des troubles mentaux:

« It cannot be correct to say that, as a matter of law, psychopathy or anything else is a mental disease. That it can flower as such may be the inescapable conclusion from the evidence in any one case, but that conclusion is applicable only to that case. »⁹³⁵.

736 Ainsi, la psychopathie ne semble pas correspondre aux troubles pouvant être incorporés dans la défense d'aliénation mentale de Tasmanie. Pourtant certaines interrogations subsistent au regard de l'époque à laquelle cette décision a été rendue, ainsi que du silence du législateur tasmanien sur la question des troubles psychopathiques. Au même titre que les défenses d'aliénation mentale du Queensland et de la Tasmanie, la défense d'aliénation mentale d'Australie de l'Ouest a pu être confrontée à l'incorporation éventuelle des troubles psychopathiques. Néanmoins, bien qu'un critère relatif aux troubles du contrôle des impulsions apparaisse comme pour les deux autres défenses, la défense d'aliénation mentale d'Australie de l'Ouest reste silencieuse sur le sort réservé aux troubles sévères de la personnalité ou à la psychopathie:

« A person is not criminally responsible for an act or omission on account of unsoundness of mind if at the time of doing the act or making the omission he is in such a state of mental impairment as to deprive him of capacity to understand what he is doing, or of capacity to control his actions, or of capacity to know that he ought not to do the act or make the omission. »⁹³⁶.

⁹³⁴ *Jeffrey* [1982] Tas. S.R. 199.

⁹³⁵ *Id.*

⁹³⁶ *Criminal Code 1913* (WA), s. 27(1).

- 737 Cette absence de précisions fait dire à une partie de la doctrine que les troubles sévères de la personnalité et les troubles psychopathiques pourraient être inclus dans la définition du trouble mental⁹³⁷. C'est dans *Hodges v. The Queen* que la question de l'intégration des troubles de la personnalité et de la psychopathie a été étudiée en profondeur.
- 738 Dans cet arrêt, l'individu est accusé de meurtre. Il a en effet poignardé à mort et mutilé son colocataire. Au cours du procès, les experts psychiatres apportent des éléments permettant d'affirmer que Hodges souffrait d'un trouble de la personnalité antisociale au moment du crime. Ils ajoutent également que les preuves indiquent qu'il était impulsif et parfois sujet à des crises de colère violentes. Toutefois, selon les experts, rien ne permettait d'affirmer avec certitude qu'il était incapable de comprendre ce qu'il faisait ou de savoir que ses actes étaient mauvais. Après en avoir préalablement informé le jury, la Cour d'appel précise que le trouble de la personnalité antisociale ne constitue pas une affection correspondant à la définition du trouble mental telle que définie à l'article 27 du *Code criminel* d'Australie de l'Ouest⁹³⁸.
- 739 Le caractère antisocial des comportements adoptés par l'accusé n'a donc pas suffi à démontrer qu'il était effectivement sous l'emprise d'un trouble mental. Cette définition semblait cohérente à l'époque, car elle s'accordait parfaitement avec la vision qu'avait la communauté scientifique de la psychopathie et des troubles de la personnalité antisociale:
- «The word «personality » refers to an individual's characteristic way of functioning psychologically. Some persons have traits of character that are abnormal or socially undesirable. At an extreme level such persons are described as having a personality disorder. The position of such persons is, however, quite different from that a person suffering from a disturbance of mental functioning, which is what mental illness is. The fact that a person's behaviour deviant, maladapted or non-conformist does not necessarily mean that it is the product of any disturbance of mental functioning.»⁹³⁹.
- 740 Au premier abord, cette décision rendue par les juges de la Cour d'appel ne rompt pas totalement avec les principes initiés par certaines juridictions australiennes sur la question des troubles de la personnalité antisociale et de la psychopathie⁹⁴⁰. En effet, dans les arrêts

⁹³⁷ N. DAMJANOVIC, préc., note 602, p. 272.

⁹³⁸ *Hodges v. The Queen* (1985) 19 A Crim R 129.

⁹³⁹ Voir notamment OFFICE OF THE CHIEF PSYCHIATRIST (WA), *Report on Alternative Detaining Powers in Relation to Persons Diagnosed with Dangerous and Severe Personality Disorder*, (24 December 2004) 9.

⁹⁴⁰ *Stapleton v R*, préc., note 867; Voir *Jeffrey* [1980] 7 ACR 550, préc., note 933 et *Jeffrey* [1982] Tas. S.R. 199, préc., note 934; *Willgoss v R.*, préc., note 533.

Willgoss ou encore *Jeffrey*, aucun des accusés souffrant de troubles de la personnalité antisociale n'avait pu bénéficier de la défense d'aliénation mentale⁹⁴¹.

- 741 Toutefois, à y regarder de plus près, on constate qu'il convient de nuancer cette exclusion de la psychopathie et des troubles de la personnalité antisociale de la défense de troubles mentaux. En effet, dans *Willgoss* et *Jeffrey*, la défense n'a pas été exclue parce que le trouble de la personnalité antisociale et la psychopathie ne constituent pas des troubles mentaux au sens de la loi, mais parce que l'accusé était incapable d'apporter la preuve que ce trouble l'avait privé de la capacité de savoir que l'acte était mauvais⁹⁴².
- 742 Nous comprenons ainsi que ce n'est pas la psychopathie en elle-même qui est exclue de la défense. C'est son adéquation avec les critères de la défense d'aliénation mentale d'Australie de l'Ouest qui pose problème. Cependant, certains auteurs dissidents soulignent le fait que la psychopathie est exclue, en raison de la confusion qui pousse les juges à assimiler le trouble de la personnalité antisociale à la psychopathie. C'est le cas de Nic Damjanovic, qui estime que la psychopathie ne devrait pas forcément être exclue de la défense. Il importerait selon lui, de faire une nette distinction entre le trouble de la personnalité antisociale et la psychopathie eu égard notamment aux formidables enseignements fournis par la science. C'est ce qu'il indique en substance au moment d'analyser brièvement l'arrêt *Hodges*:

« In *Hodges*, Burt CJ and Smith J (agreeing), held that the medical evidence showed that *Hodges* had ASPD but that this amounted to him merely being an 'impulsive man lacking self-control'. It did not amount to a mental disease or natural mental infirmity, as then required. However, I have already mentioned the importance of distinguishing psychopathy from ASPD. Further, there is now significant evidence that psychopaths do suffer from underlying 'pathological infirmities' of the mind in the form of a variety of neural deficits revealed by neuroimaging techniques. These results are 'consistent with neuropsychological studies that have reported psychopathic-like behaviour in individuals suffering damage' to the relevant brain regions. The emerging picture, then, is one in which significant neural dysfunction, which can be detected by neuroimaging techniques, underlie the cognitive and affective deficits and which in turn lead to the anti-social behaviour displayed by psychopaths. »⁹⁴³.

- 743 Au regard des propos tenus par Nic Damjanovic, on comprend donc qu'il existe une certaine opposition entre les auteurs sur la place que devraient occuper les troubles de la personnalité

⁹⁴¹ Nic DAMJANOVIC, préc., note 602, p. 272.

⁹⁴² Voir *Willgoss v. R.*, préc., note 533, p. 301: « The complaint however on behalf of the prisoner is that his Honour did not direct the jury that a mere intellectual apprehension on the prisoner's part of the wrongness of the act would not or might not amount to knowledge unless it was accompanied by some sufficient appreciation of, or feeling about, the effect of his act upon other people; perhaps some moral appreciation. The law provides no foundation for such a complaint. It is enough to say that it is an attempt to refine upon what amounts to knowledge of the wrongness of the act which is not countenanced by the law ».

⁹⁴³ Nic DAMJANOVIC, préc., note 602, p. 272.

antisociale et la psychopathie au sein de la défense d'aliénation mentale d'Australie de l'Ouest. Ces apparentes contradictions ont suscité un vif débat au sein de la communauté juridique de cet État. Ce débat a débouché sur une réflexion importante dans deux Commissions de réforme du droit pénal ces vingt dernières années⁹⁴⁴. Dans la première d'entre elles, il est conseillé au législateur de ne pas modifier la loi et de se cantonner à l'interprétation faite par les juges dans *Hodges* notamment:

« The Commission recommends no change to the existing law. It is inconsistent with fundamental notions of criminal responsibility to excuse a person's acts or omissions arising from a personality disorder evidenced merely by a lack of self control or indifference to standards of morality. »⁹⁴⁵.

- 744 Dans la seconde Commission de réforme, l'avis se fait plus nuancé. Anticipant les progrès futurs de la science, la Commission se veut plus flexible sur l'intégration des troubles de la personnalité antisociale bien qu'elle ne s'y montre pas véritablement favorable pour l'instant :

«In the Commission's opinion severe personality disorder should not (like intellectual disability, senility and brain damage) automatically qualify as a mental impairment for the purposes of the insanity defence. But this does not mean that personality disorder should be specifically excluded from the defence of insanity. The commission is aware that medical diagnostic practices can change over time and that there may be some types or degrees of personality disorder that come to be considered as mental illnesses in the future. There may also be cases where a personality disorder derives from an underlying pathological infirmity of the mind or where it coexists with such an infirmity. Whether a particular mental illness will activate consideration of the defence of insanity is a question of law for the judge. The Commission is satisfied that the current definition of mental impairment provides sufficient flexibility to the court to consider whether a particular condition, including a personality disorder, qualifies for the defence. »⁹⁴⁶.

- 745 Malgré tout, la Commission précise que la définition du trouble mental fournie par le Code laisse toute latitude aux juges pour décider si la psychopathie constitue un trouble susceptible de satisfaire à l'ensemble des critères de la défense d'aliénation mentale⁹⁴⁷. Au regard des affirmations de la Commission ainsi que des propos de certains auteurs, on peut légitimement se demander si les troubles psychopathiques ne font pas bel et bien partie des troubles mentaux admis dans la défense d'Australie de l'Ouest. À l'instar du Territoire de la Capitale australienne, l'État d'Australie de l'Ouest fait donc presque figure d'exception par

⁹⁴⁴ THE LAW REFORM COMMISSION OF WESTERN AUSTRALIA, *Review of the Law Homicide. Final Report*, Project 97, July 2007; THE LAW REFORM COMMISSION OF WESTERN AUSTRALIA, *The Criminal Process and Persons Suffering from Mental Disorder, Final Report*, Project No 69, August 1991.

⁹⁴⁵ THE LAW REFORM COMMISSION OF WESTERN AUSTRALIA, préc., note 944, p. 11.

⁹⁴⁶ THE LAW REFORM COMMISSION OF WESTERN AUSTRALIA, préc., note 944, p. 230.

⁹⁴⁷ N. DAMJANOVIC, préc., note 602, p. 272; *Id.*

rapport aux autres États ou territoires dans la mesure où il est l'un des seuls à envisager l'intégration de la psychopathie et des troubles sévères de la personnalité dans la définition du trouble mental.

Section 3. L'appréhension de la psychopathie par les défenses d'aliénation mentale américaines et australiennes : des défenses d'apparence inclusives néanmoins soumises au poids de l'héritage laissé par les règles *M'Naghten*

L'étude des défenses d'aliénation mentale américaines et australiennes a donné lieu à une véritable redécouverte des théories et des concepts censés gouverner leur application. Cette redécouverte est le fruit de la multiplicité des modèles de défense d'aliénation mentale dans ces pays qui, à défaut de fournir une vision uniforme, nous livre un regard transversal et riche en enseignement sur la psychopathie. Il est donc pertinent de faire ressortir les points les plus essentiels qui pourraient faire office de véritables atouts dans le cadre de l'étude de la psychopathie au Canada. À ce titre, il convient de s'attarder sur l'hétérogénéité de la structure des défenses d'aliénation mentale américaines et australiennes (1). Nous verrons par ailleurs que le défi de l'appréhension des troubles psychopathiques par les défenses d'aliénation mentale américaines et australiennes se situe entre une forme de tradition et la nécessité de s'inscrire dans une dynamique de modernité (2). Notons enfin que cette analyse comparative permet de souligner la rigidité toute relative de l'article 16 du *C.cr.* canadien à l'égard des troubles psychopathiques (3).

(1) L'hétérogénéité de la structure des défenses d'aliénation mentale américaines et australiennes

- 746 S'il y a bien un domaine du droit pénal qui ne fait pas l'objet d'un consensus aujourd'hui, c'est celui de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux. Aux États-Unis comme en Australie, les États et Territoires de ces deux pays ont des visions différentes sur la forme que devrait revêtir cette défense. Le premier élément qui cristallise cette hétérogénéité est la définition du trouble mental. Dans ce domaine, ce sont les États-Unis qui illustrent le mieux toute la difficulté qu'ont les États à trouver une définition sensiblement identique du trouble mental. S'il est vrai qu'aux États-Unis la définition du trouble mental est juridique, la science a longtemps gouverné les réflexions relatives à la défense d'aliénation mentale. On pensera bien évidemment à l'apport d'Isaac Ray qui a influencé de façon non négligeable certains États tels que celui du New Hampshire en forgeant la définition du trouble mental qu'elle utilise aujourd'hui.

- 747 Mais l'American Psychiatry Association (APA) a également eu un impact majeur sur les États américains qui, pour la plupart, proposent un modèle de défense basée sur une définition cognitive du trouble mental. Cette influence de l'APA peut être clairement évoquée en ce qui concerne la définition du trouble mental dans certains États tels que celui de l'Illinois, de l'Oregon, de la Virginie et enfin de Washington⁹⁴⁸. Ces influences provenant de scientifiques aux perceptions différentes ont donc contribué à créer de la confusion sur la forme que devait revêtir la définition du trouble mental aux États-Unis.
- 748 Les termes utilisés pour définir et décrire le trouble mental sont multiples et ne sont pas forcément fonction de la défense d'aliénation mentale utilisée. Ainsi, pour définir le trouble mental, les États américains utilisent des termes tels que « *mental illness* », « *mental defect* », « *mental disease* », « *disease of the mind* » et enfin « *mental capacity* ». L'une des explications principales qui pourraient donc justifier l'existence de plusieurs définitions du trouble mental réside vraisemblablement dans les diverses influences scientifiques qu'ont subies les défenses d'aliénation mentale américaines. Bien que le droit reste maître dans la détermination de ce que doit constituer un trouble mental, force est de constater que l'impact des sciences médicales sur le droit criminel américain est immense. Les sciences médicales ont tellement forgé la structure des défenses d'aliénation mentale américaines que même les juges semblent avoir une marge d'appréciation limitée au moment d'analyser ou d'interpréter ce qu'est un trouble mental.
- 749 C'est d'ailleurs une réalité que reconnaît le juriste William Waller lorsqu'il analyse les liens qui existent entre les défenses d'aliénation mentale américaines et les sciences médicales :

« This collapsing phenomenon is important because, whether court-ordered or requested by defense counsel, diagnostic conclusions play a critical role in the application of the insanity defense. As a DSM disorder diagnosis often functions as a threshold requirement for asserting the defense, the judgments of the psychiatrist concerning defendant pathology and mental state are the data considered in the application of the various insanity defense tests. In this respect, differential diagnosis is crucial : mental disease is the only element of a defendant's mental state appearing in every insanity defense test in Anglo-American law. But the phenomenon is also important in light of the cultural influence that psychiatry and its practitioners wield. The way that mentally ill populations are categorized and described predisposes the way we tend to think about them. »⁹⁴⁹.

⁹⁴⁸ A. A. P. L., préc., note 818, p. 52-57.

⁹⁴⁹ W. WALLER, préc., note 809, p. 192.

750 Notons par ailleurs que cette influence de la psychiatrie sur le droit pénal explique en partie la défiance que peuvent avoir les juges et le législateur vis-à-vis de l'incorporation éventuelle des troubles psychopathiques. C'est ce que confirme en substance William Waller dans son article « Criminal Insanity, Diagnosis and Public Morality »:

« However, the situation also helps to illustrate the normative undercurrent in psychiatry, both conceptually and in the practice of psychiatrists with respect to the criminal justice system. Correspondingly, we understand now that sociopaths are assigned blame through the discourse of pathology because to be a sociopath just is to be someone deemed essentially blameworthy. »⁹⁵⁰.

751 Le constat dressé par William Waller va dans le sens de l'opinion de l'Association américaine de psychiatrie. Jane Moriarty le rappelle parfaitement dans son recueil de textes relatifs à l'usage et l'importance de la défense d'aliénation mentale dans les prétoires aux États-Unis.

« Allowing insanity acquittals in cases involving persons who manifest primarily personality disorders such as antisocial personality disorder (sociopathy) does not accord with modern psychiatric knowledge or psychiatric beliefs concerning the extent to which such persons do have control over their behaviour. Persons with antisocial personality disorder should, at least for heuristic reasons, be held accountable for their behaviour. »⁹⁵¹.

752 Les États-Unis sont loin d'être les seuls à cultiver une certaine singularité dans les multiples définitions du trouble mental qui peuvent exister au sein d'un même pays. En Australie, le trouble mental est désigné de quatre façons différentes alors que le pays ne compte que huit États et Territoires. En effet, alors que le Territoire de la Capitale australienne et celui du Nord parle de « *mental illness* », le Queensland et la Tasmanie utilisent le terme « *mental disease* ». Les États d'Australie de l'Ouest, d'Australie du Sud et enfin de Victoria utilisent plutôt le terme « *disease of the mind* ». Enfin, l'État de Nouvelle-Galles-du-Sud s'appuie sur l'expression plus complexe de « *defect of reason caused by disease of the mind* ». Précisons par ailleurs que si l'influence des sciences médicales n'a pas été aussi importante qu'aux États-Unis, les législations australiennes s'appuient beaucoup sur les diagnostics établis par les psychiatres pour façonner la structure de leur argumentation au moment d'écarter certaines affections. C'est bien évidemment le cas des États qui excluent la psychopathie de leur définition du trouble mental. En Australie du Sud par exemple, on masque à peine

⁹⁵⁰ *Id.*

⁹⁵¹ J. CAMPBELL MORIARTY, préc., note 756, p. 121.

l'influence qu'exercent les experts psychiatres sur la prise en compte de certaines maladies mentales :

« In preliminary consultations, Council received feedback from forensic psychiatrists in South Australia to the effect that there is an unofficial agreement between forensic practitioners that psychopathic and personality disorders do not and should not come within the scope of the defence. »⁹⁵².

753 En Australie de l'Ouest, on s'appuie également sur la psychiatrie pour justifier l'exclusion des troubles psychopathiques :

« The general consensus in psychiatric literature is that "involuntary treatments imposed on a person [who has a personality disorder but is] not motivated to change have no chance of success". The Office of the Chief Psychiatrist in Western Australia has also reported that deterrent forms of punishment do not usually modify the behaviour of persons suffering from personality disorder. This appears to be supported by the wider psychiatric profession ; according to the Oxford Textbook of Psychiatry, 'most psychiatrists begin by separating mental handicap and personality disorder from mental illness. »⁹⁵³.

754 Les liens qui unissent les défenses d'aliénation mentale américaines et australiennes ne se limitent cependant pas à l'existence de plusieurs termes pour qualifier le trouble mental ou encore à l'impact majeur de la psychiatrie sur leur structure. Ils se retrouvent aussi dans la façon qu'ont eue les États de ces deux pays à forger leur propre modèle de défense d'aliénation mentale. Aux États-Unis et en Australie, l'ensemble des États et Territoires s'appuient généralement sur un modèle de défense souvent enrichie par une longue expérience jurisprudentielle. Certains États ont en effet su assumer la continuité de leur modèle de défense à travers le développement d'une jurisprudence constante.

755 C'est le cas par exemple de la Nouvelle-Galles-du-Sud en Australie qui s'est toujours accrochée aux règles *M'Naghten*, malgré la pression que pouvait exercer l'apparition de nouveaux modèles de défense dans d'autres états inspirés par le *Model Code*. Aux États-Unis, c'est l'État du New Hampshire qui démontre son attachement à la *Durham rule* par le biais de sa jurisprudence. Les arrêts *State vs Cunningham*⁹⁵⁴ et plus récemment *State vs*

⁹⁵² SENTENCING ADVISORY COUNCIL, *Mental Impairment and the law. A Report on the operation of Part 8A of the Criminal Law Consolidation Act 1935 (SA)*, November 2014, p. 60.

⁹⁵³ THE LAW REFORM COMMISSION OF WESTERN AUSTRALIA, préc., note 944, p. 230. Voir pour plus d'approfondissements, OFFICE OF THE CHIEF PSYCHIATRIST (WA), *Report on Alternative Detaining Powers in Relation to Persons Diagnosed with Dangerous and Severe Personality Disorder*, 2004 7.

⁹⁵⁴ *Abbott v. Cunningham* préc., note 849.

*Labranche*⁹⁵⁵ permettent d'attester du fait qu'à travers sa jurisprudence, l'État du New Hampshire se complaît depuis longtemps dans la singularité de sa défense.

- 756 Mais plus encore que la jurisprudence dont il est parfois le corollaire, le contexte socio-politique joue un rôle crucial dans la construction voire la déconstruction des structures d'une défense d'aliénation mentale. Aux États-Unis, le contexte a toujours eu une importance et un impact considérable sur la façon de penser la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux. Comme nous l'avons étudié précédemment, la couverture médiatique dans certaines affaires judiciaires a déclenché des réflexions souvent contradictoires sur la façon dont devait être appréhendée cette défense.
- 757 L'illustration la plus célèbre est bien évidemment l'affaire *Hinckley* qui a généré de vives polémiques, mais surtout déclenché l'abolition de nombreuses défenses d'aliénation mentale. L'onde de choc provoquée par l'application de l'*ALI test* à *Hinckley* a touché tous les milieux si bien que les organisations psychiatriques et juridiques sont intervenues pour donner leur avis. Même les milieux politiques se sont impliqués dans cette affaire, comme en attestent notamment les appels répétés du président Reagan destinés à infléchir la position de certains États afin que la défense d'aliénation mentale soit abolie.
- 758 C'est l'ensemble de ces événements qui a provoqué l'abolition de la défense d'aliénation mentale dans les États du Montana, du Kansas, de l'Idaho, du Maryland, de l'Utah et du Nevada. Bien que la défense d'aliénation mentale traditionnelle ait été remplacée dans certains de ces États par une défense de *mens rea*, force est de constater qu'elle a connu un bouleversement presque sans précédent en raison de la pression médiatique, politique et sociale qui a été exercée à ce moment-là. C'est donc peu dire que le contexte et l'opinion publique jouent un rôle important dans les réflexions menées sur la défense d'aliénation mentale aux États-Unis.
- 759 Même si aucune affaire n'a eu un retentissement médiatique équivalent en Australie, l'importance de l'opinion publique a également pu se lire à l'aune des réflexions menées par certaines Commissions de réforme (Commission de réforme en Nouvelle-Galles-du Sud, Australie du Sud, mais également dans l'État de Victoria). Le discours mesuré de certaines

⁹⁵⁵ *State v. Labranche*, 942 A.2d 1284, 1286-87 (N.H. 2008).

de ces Commissions sur la possibilité d'élargir les conditions d'ouverture de la défense d'aliénation mentale masquait à peine la volonté qu'avaient les autorités de préserver la confiance du public vis-à-vis des instances judiciaires.

- 760 L'autre élément permettant d'attester de l'hétérogénéité des défenses d'aliénation mentale américaines et australiennes est le nombre considérable de défenses mixtes utilisées dans ces deux pays. Ces défenses mixtes reposent souvent sur le fait que certains États vont compléter des principes issus des règles *M'Naghten* avec ceux d'un *Model Code* ou vice versa. Ces pratiques donnent lieu à une véritable combinaison de critères issus de structures de défenses à l'esprit différent, mais parfaitement adapté à la réalité juridique de l'État ou du Territoire concerné. En Australie par exemple, ce sont l'État d'Australie du Sud et le Territoire du Nord qui ont recours à des défenses d'aliénation mentale mixtes.
- 761 L'État d'Australie du Sud qui suit pourtant les principes issus du *Federal Model Code* (favorable à l'inclusion des troubles de la personnalité en tant que troubles mentaux) a rajouté un paragraphe permettant d'exclure les troubles de la personnalité antisociale ainsi que la psychopathie de la défense d'aliénation mentale. La défense d'aliénation mentale du Territoire du Nord s'inscrit dans la lignée de celle d'Australie du Sud, puisqu'elle suit également les critères proposés par le *Federal Model Code* tout en y incorporant un paragraphe excluant explicitement les troubles sévères de la personnalité. Cette exclusion permet de souligner l'attachement de certains États et Territoires à certaines valeurs véhiculées par les règles *M'Naghten*.
- 762 Aux États-Unis également, certains États ont choisi d'ajouter des paragraphes permettant d'exclure les troubles de la personnalité antisociale de leur défense. C'est le cas par exemple du Code pénal texan, qui ajoute le troisième paragraphe de l'*ALI test* à sa défense pourtant basée quasi exclusivement sur les règles *M'Naghten*. D'autres États utilisant les règles *M'Naghten* ont pris la liberté d'ajouter l'*Irresistible Impulse Rule* (IIR) à leur défense afin de donner également une dimension volitive à leur défense d'aliénation mentale, trop cantonnée à des critères cognitifs. Ainsi, des États tels que le Nouveau-Mexique ou encore la Virginie ont choisi d'adapter leur défense basée exclusivement sur les règles *M'Naghten* en ajoutant un IIR. D'autres États en revanche se sont orientés vers une suppression de tous les critères référant à des troubles volitifs. C'est le cas de certains États utilisant l'*ALI test*.

- 763 En effet, alors que cette défense comporte des critères référant directement au trouble du contrôle des impulsions, ces États ont décidé de soustraire ces critères afin d'avoir une défense à la dimension essentiellement cognitive et proche malgré tout des règles *M'Naghten*. Le Delaware, l'Illinois, l'Indiana, le Maine, et enfin l'État de New York sont en effet les seuls États disposant d'une défense d'aliénation mentale basée sur l'*ALI test* qui ne réfère pas au trouble du contrôle des impulsions.
- 764 Notons enfin que dans de nombreux États utilisant les règles *M'Naghten*, la formulation des critères relatifs aux conditions d'ouverture ne sont pas toujours fidèles aux termes employés initialement dans le modèle de défense. Ainsi il n'est pas rare de voir certains États utilisant les règles *M'Naghten* substituer de nouveaux termes ou encore emprunter certains termes à l'*ALI test* pour affiner certaines conditions de leur défense d'aliénation mentale. Dans l'État du Mississippi, le législateur a par exemple substitué les termes « *realizes* » et « *appreciates* » au terme « *know* » normalement utilisé par les États ayant recours aux règles *M'Naghten*⁹⁵⁶. Dans l'État du Missouri, pourtant habitué aussi à l'usage des règles *M'Naghten*, on adjoint le terme « *appreciating* » à « *knowing* »⁹⁵⁷. Enfin, dans le Tennessee, le terme « *know* » a clairement été remplacé par celui d'« *appreciate* » afin de donner une plus grande latitude aux juges au moment d'analyser les capacités cognitives de l'individu⁹⁵⁸.
- 765 Un des éléments prépondérants qu'il convient de relever dans le cadre de l'étude de l'hétérogénéité des défenses de ces deux pays, renvoie à la place importante qu'occupent les critères volitifs dans la majeure partie de ces défenses d'aliénation mentale.
- 766 Aux États-Unis, à l'exception du Delaware, de l'Illinois, de l'Indiana, du Maine, et de l'État de New York, tous les États utilisant l'*ALI test* possèdent des critères volitifs référant au trouble du contrôle des impulsions dans leur défense d'aliénation mentale⁹⁵⁹. Même certains États utilisant pourtant les règles *M'Naghten* comme le Nouveau-Mexique et la Virginie ont opté pour une défense mariant critères cognitifs et critères volitifs grâce à l'apport d'une

⁹⁵⁶ *Hawthorne v. State*, 883 So.2d 86.

⁹⁵⁷ *Taylor v. State* 262 S.W.3d 231 (2008).

⁹⁵⁸ *State v. Holton*, 126 S.W.3d 845 (2004); *State v. Flake*, 114 S.W.3d 487 (2003); *State v. Smith*, 151 S.W.3d 533 (Tenn. Crim. App. 2004).

⁹⁵⁹ A. A. P. L., préc., note 676.

IIR⁹⁶⁰. Par ailleurs, rappelons que l'État du New Hampshire qui utilise la *Durham rule* possède vraisemblablement la défense d'aliénation mentale la plus inclusive des États-Unis et de ce fait, l'application de cette défense à des troubles volitifs ne laisse guère place au doute⁹⁶¹.

767 Enfin, il convient de souligner le rôle prépondérant joué par les juridictions suprêmes dans le développement des défenses d'aliénation mentale de ces deux pays. La Haute Cour de Justice australienne ainsi que la Cour suprême des États-Unis ont en effet, chacune à leur manière, apporté une contribution non négligeable dans l'élaboration des normes relatives à la défense d'aliénation mentale.

768 En Australie par exemple, malgré l'existence de différents modèles de défense, pratiquement tous les États ont été influencés par la jurisprudence de la Haute Cour de Justice à travers notamment les arrêts *Porter*, *Stapelton* et *AG Brown*. Ces grands arrêts rendus au début du siècle dernier ont d'une certaine façon permis de faire la jonction entre les critères introduits par les règles *M'Naghten*, et ceux établis par les États et Territoires australiens eux-mêmes. L'Australie cultive donc un certain paradoxe puisque bien que chaque État possède son propre modèle de défense, les critères d'ouverture de la défense d'aliénation mentale ont été façonnés dès le début du 20^e siècle par la Haute Cour de Justice. Quelles qu'en soient les spécificités de la défense adoptée, chacun des États et Territoires australiens s'appuie sur la jurisprudence de la Haute Cour pour forger sa législation.

769 Aux États-Unis en revanche, les grands débats relatifs aux conditions d'ouverture de la défense d'aliénation mentale se limitent bien souvent aux frontières des États américains. Néanmoins, en certaines occasions, la Cour suprême des États-Unis a dû intervenir pour répondre à des questions importantes comme celles relatives à la constitutionnalité de l'abolition de la défense d'aliénation mentale. En prenant le parti des abolitionnistes, la Cour suprême a rappelé son rôle majeur et l'influence qu'elle exerce sur les réflexions menées en matière de droit criminel. Mais elle a également réaffirmé l'autonomie dont dispose chaque État américain pour fixer ses propres règles en matière de défense d'aliénation mentale.

770 Pour finir, il convient de préciser que lorsqu'on observe avec attention l'ensemble des éléments relatifs à la défense d'aliénation mentale aux États-Unis et en Australie, on peut

⁹⁶⁰ Voir *State v. White*, préc., note 798; Voir également *Bennett v. Commonwealth*, préc., note 808.

⁹⁶¹ *Abbott v. Cunningham*, préc., note 849.

bel et bien affirmer que d'une façon ou d'une autre, tous les chemins mènent aux règles *M'Naghten*.

- 771 D'abord, les États ou Territoires se conforment à l'esprit des règles *M'Naghten* à travers leur jurisprudence ou dans leur façon d'élaborer ou codifier leur défense. Ensuite, certains modèles de défense se sont constitués purement et simplement par opposition aux règles *M'Naghten*, jugées par certains États américains ou australiens beaucoup trop rigides dans ses critères. Le *Model Code* et la *Durham rule* aux États-Unis ainsi que le *Federal Model code* en Australie, répondaient aux besoins de certains États de rompre avec le manque de souplesse de la défense initiée par la Chambre des Lords. Enfin, bien que certains États aient adopté des modèles de défense plus souples, ils n'ont pas pu rompre complètement le lien qui existe avec la défense originelle. C'est notamment le cas de tous les États américains et australiens qui ont adopté des régimes de défense d'aliénation mentale mixtes.

(2) Le défi de l'appréhension des troubles psychopathiques par les défenses d'aliénation mentale américaines et australiennes : entre tradition et modernité.

- 772 La singularité des défenses d'aliénation mentale américaines et australiennes est exacerbée lorsqu'il s'agit de les appliquer au cas si particulier de la psychopathie. L'ensemble des réflexions menées en la matière nous offre des options différentes, des avis contraires voire des visions diamétralement opposées sur la façon dont la défense d'aliénation mentale devrait appréhender les troubles psychopathiques. Il est d'ailleurs intéressant de noter qu'au sein même de ces deux pays, la question de l'application éventuelle de la la défense d'aliénation mentale à la psychopathie divise.
- 773 Ces divisions ou désaccords résultent d'une volonté de chacun des États ou Territoires de ces deux pays de privilégier une vision traditionnelle de la défense d'aliénation mentale ou de lui préférer une vision plus moderne. Cette vision plus moderne découle notamment de l'apport sans cesse important des sciences médicales dans la compréhension de certaines affections à l'origine de certains comportements criminels. Tradition et modernité sont donc les maîtres mots lorsqu'on souhaite qualifier l'argumentaire des tribunaux, mais également de la doctrine sur la question d'une incorporation de la psychopathie aux défenses d'aliénation mentale américaines et australiennes. L'impact de la tradition peut se voir à travers la législation de la majorité de ces États et Territoires.

- 774 Le premier constat que l'on pourrait dresser est celui d'une imperméabilité complète des règles *M'Naghten* à l'intégration de troubles de la personnalité en tout genre et plus précisément à celle de la psychopathie. En effet, dans tous les États utilisant les règles *M'Naghten* ou une version qui y est assimilable, les troubles de la personnalité antisociale et la psychopathie sont exclus.
- 775 En revanche, dans les États possédant un modèle de défense spécifique, voire unique, les troubles de la personnalité ou la psychopathie peuvent trouver asile. C'est le cas bien évidemment avec la *Durham rule* aux États-Unis qui, de par sa structure et surtout la formule très inclusive qu'elle utilise, semble favoriser l'application de la défense à la psychopathie. De la même manière, le Territoire de la Capitale australienne constitue une défense assez atypique en Australie. Il s'agit du seul Territoire qui intègre clairement les troubles de la personnalité antisociale ainsi que la psychopathie. Eu égard à la formule employée dans ces deux États, la psychopathie peut être considérée comme un trouble mental, mais aussi et surtout satisfaire aux deux critères d'ouverture de la défense d'aliénation mentale.
- 776 L'analyse des troubles psychopathiques est beaucoup plus complexe en ce qui concerne les États ou Territoires s'appuyant sur des modèles de défense proposés par les États fédéraux. En ce qui concerne l'Australie, tous les États s'appuyant sur le *Model Code* n'intègrent pas nécessairement la psychopathie dans leur défense. Si le Territoire de la Capitale australienne inclut ces troubles, les autres États et Territoires s'appuyant sur cette défense semblent écarter la possibilité de son application aux troubles psychopathiques. Rappelons qu'en Australie du Sud et dans le Territoire du Nord, la psychopathie est explicitement exclue. En revanche, dans le Queensland, la Tasmanie, l'Australie de l'Ouest et enfin l'état de Victoria, si aucune mention n'est faite de la psychopathie, nombre d'auteurs s'accordent pour dire qu'elle ne saurait intégrer la défense.
- 777 Aux États-Unis, la situation semble encore plus confuse. En effet, comme nous l'avons vu précédemment, certaines affaires à fort retentissement médiatique (Hinckley, Dan White, Leonard Smith) ont permis de démontrer que le MPC pouvait s'appliquer à la psychopathie. Toutefois, l'onde de choc créée par ces affaires a poussé les États utilisant le MPC à abolir ou restreindre considérablement la défense. De plus, pour de nombreux observateurs, le troisième paragraphe de l'*ALI test* constitue un écueil trop important pour que la

psychopathie et les troubles de la personnalité antisociale puissent y être intégrés. Néanmoins, comme nous l'avons affirmé précédemment, la structure de ce troisième paragraphe laisse penser que la psychopathie pourrait être incorporée. Les neurosciences démontrent en effet que la psychopathie et le trouble de la personnalité antisociale sont des termes non identiques. De ce fait, la formule de ce paragraphe pourrait ne pas s'appliquer à la psychopathie, qui est une affection qui ne se limite absolument pas à un trouble de la personnalité.

- 778 Cette idée a d'ailleurs été évoquée par certains auteurs américains tels que Paul Litton ou plus récemment Craig A. Stern. On pourrait donc penser que cette confusion entre troubles de la personnalité antisociale et psychopathie est savamment entretenue par les autorités judiciaires afin de bloquer l'accès de la défense d'aliénation mentale aux psychopathes. Cette tendance se confirme lorsqu'on étudie également le cas de l'Australie. Dans les cours australiens tout comme dans certaines commissions de réforme, on assimile presque systématiquement la psychopathie au trouble de la personnalité antisociale⁹⁶². En niant les importantes différences qui existent entre les deux termes, les autorités judiciaires se laissent donc une marge de manœuvre importante et facilitent l'exclusion des psychopathes de la défense d'aliénation mentale.
- 779 L'exclusion de la psychopathie de la majorité des défenses d'aliénation mentale américaines et australiennes porte donc le sceau d'une certaine tradition lié à l'héritage laissé par les règles *M'Naghten*. Les législateurs de ces deux pays ne sont néanmoins pas les seuls à s'inscrire dans cette vision du droit pénal très traditionaliste. Cette importance que revêtent les règles *M'Naghten* peut également se lire à l'aune des différentes justifications fournies par les tribunaux pour écarter les troubles psychopathiques de la défense d'aliénation mentale. Aux États-Unis comme en Australie, les arguments juridiques fournis par les juges renvoient généralement à une incompatibilité des troubles dont souffrirait le psychopathe avec la lettre et l'esprit des critères de la défense d'aliénation mentale.
- 780 L'incapacité des psychopathes à ressentir des émotions est insuffisante pour justifier le fait qu'il ne puisse juger de la nature ou de la qualité d'un acte ou encore de savoir qu'un acte est mauvais. Derrière ces considérations purement techniques, se cachent généralement des raisons plus profondes liées à des principes fondamentaux irradiant l'ensemble du droit pénal. On pense bien évidemment à des principes tels que celui de la sécurité publique ou

⁹⁶² JANET RUFFLES, « Diagnosing Evil in Australian Courts : Psychopathy and antisocial personality disorder as legal synonyms of evil », (2004) 11 *Psychiatry, Psychology and Law*, p. 113 et 114.

encore celui de la confiance du public en la justice. Les arguments développés par certains tribunaux aux États-Unis notamment, permettent de souligner cette idée.

- 781 En Australie, ce sont certaines commissions de réforme qui s'appuient indirectement sur les principes de sécurité publique ainsi que sur l'avis de l'opinion publique pour justifier un maintien des critères originels de la défense d'aliénation mentale, mais surtout une exclusion de la psychopathie. Même l'apport récent des sciences médicales voire des neurosciences ne semble pas permettre d'infléchir la position des cours aux États-Unis et en Australie. Notons toutefois que les neurosciences sont parfois utilisées dans certains tribunaux américains, notamment sur le terrain de l'attribution des peines, afin d'aggraver ou diminuer la sentence qui devrait être prononcée à l'égard des individus souffrant de psychopathie⁹⁶³. Si la jurisprudence se montre intransigente vis-à-vis d'une intégration éventuelle de la psychopathie à la défense d'aliénation mentale, la doctrine semble plus partagée.
- 782 Aux États-Unis, nombreux sont les juristes qui vont dans le sens de la jurisprudence, appuyant l'idée selon laquelle intégrer la psychopathie à la défense d'aliénation mentale pourrait créer de dangereux précédents et vider l'essence même de cette défense de sa substance⁹⁶⁴. Bien qu'ils ne reconnaissent pas la possibilité pour le psychopathe d'intégrer la défense d'aliénation mentale, d'autres tels que Ken Levy estime néanmoins que le psychopathe n'est pas responsable moralement. Son irresponsabilité sur le plan moral serait néanmoins insuffisante pour leur ouvrir les portes de la défense⁹⁶⁵.
- 783 Enfin, certains juristes américains tels que Paul Litton semblent en revanche moins définitifs et considèrent que les troubles psychopathiques devraient intégrer la défense en raison de l'apport grandissant des sciences médicales dans la compréhension des causes de la psychopathie⁹⁶⁶. Ces auteurs qui prennent le contre-pied des arguments généralement fournis par la doctrine juridique américaine s'inscrivent dans un courant qui semble attaché à une vision plus moderne et inclusive de la défense d'aliénation mentale. En s'appuyant sur certaines découvertes scientifiques notables pour justifier l'intégration de la psychopathie aux défenses d'aliénation mentale américaines, ces auteurs signifient la nécessité pour le droit pénal de s'affranchir de ses préjugés afin d'épouser les progrès de la science et ainsi fournir une défense plus fidèle à ce qu'elle devrait être aujourd'hui.

⁹⁶³ K. A. KIEHL et M. B. HOFFMAN, préc., note 21.

⁹⁶⁴ A. R. FELTHOUS, préc., note 760, p. 140; P. LITTON, préc., note 610;

⁹⁶⁵ K. LEVY, préc., note 10.

⁹⁶⁶ P. LITTON, préc., note 610.

784 En Australie, la doctrine est bien moins fournie qu'aux États-Unis en la matière. Pourtant, les réflexions menées par certains juristes ainsi que certaines commissions de réforme du droit pénal fournissent des enseignements tout aussi instructifs sur l'intérêt qu'a le droit pénal à intégrer certaines données apportées par la science.

(3) Une analyse comparative permettant de souligner la rigidité toute relative de l'article 16 du *Code criminel* canadien à l'égard des troubles psychopathiques

785 Lorsqu'on observe la défense de non-responsabilité canadienne de façon autocentrée, il est difficile de constater qu'on analyse en réalité une défense dans l'ère du temps et semble-t-il parfaitement équilibrée. Ce constat va à contre courant de celui qui consistait à dire que l'article 16 du *C.cr.* est un article dépassé, obsolète et victime de la lente mais certaine montée en puissance des neurosciences et avec elles, des nouvelles techniques d'imagerie cérébrale. Bien que ces techniques aient permis de relever certaines incohérences dans le discours juridique lié à l'application de l'article 16, ce dernier est loin d'être imparfait.

786 En comparant la défense canadienne avec les défenses de troubles mentaux américaines et australiennes, on se rend mieux compte de la cohérence qui se dégage de l'article 16 du *C.cr.* En fait, la défense de troubles mentaux canadienne se situe entre deux pôles, deux extrêmes. C'est cela qui permet d'attester de son équilibre, car au fil du temps, législateurs et juges ont su trouver un juste milieu dans l'utilisation et l'application de nombreux concepts. L'appréhension de la psychopathie par la défense canadienne permet notamment de le démontrer.

787 En effet, certaines défenses aux États-Unis et en Australie suivent presque à la lettre les principes originels des règles *M'Naghten*. Les États et Territoires de ces deux pays sont d'une rigueur absolue face à la psychopathie en niant purement et simplement la possibilité que celle-ci puisse constituer un trouble mental. À l'inverse, l'article 16 dans sa rédaction mais surtout dans l'esprit qui s'en dégage à travers certains développements jurisprudentiels, semble laisser la porte légèrement entrouverte, même si rien dans la jurisprudence depuis près d'une décennie n'a pas permis d'étayer ou de justifier cette pensée.

788 Paradoxelement, l'article 16 pourrait être considéré comme trop restrictif et parfois dépassé si l'on s'attarde sur certaines défenses spécifiques utilisées aux États-Unis et en Australie. En effet, le *Model Penal Code* ou encore les défenses de troubles mentaux d'Australie de

l'Ouest et du Territoire de la Capitale australienne disposent de critères plus inclusifs et beaucoup plus souples que ceux prévus à l'article 16 du *C.cr.* On évoquera par exemple le fait que ces défenses possèdent des critères volitifs tenant compte des troubles du contrôle des impulsions. Se sont des défenses de troubles mentaux bicéphales, c'est à dire avec une double dimension, cognitive et volitive. En s'inscrivant dans la logique d'une défense de troubles mentaux d'apparence cognitive, la défense canadienne est aux antipodes de ces défenses de troubles mentaux défenses australiennes et américaines et pourrait faire office de mauvais élève.

789 De ce point de vue et contrairement à ce que nous affirmions pour les défenses australiennes et américaines baignant dans la culture juridique des règles *M'Naghten* (Nouvelles-Galles-Du-Sud pour l'Australie par exemple), la défense d'aliénation mentale canadienne apparaît restrictive, peu moderne et clairement recroquevilée sur elle-même juridiquement. L'absence de critères relatifs aux troubles du contrôle des impulsions dans l'article 16 *C.cr.* confirme quelque peu cette idée.

790 Il serait possible d'aller encore plus loin en affirmant que la défense canadienne est extrêmement restrictive si on la compare avec la *Durham rule* qui constitue bien évidemment la défense la plus inclusive que nous avons étudié dans notre analyse comparative.

Il convient de nuancer toutefois ces affirmations dans la mesure où de nombreuses défenses de troubles mentaux peuvent paraître très restrictives en comparaison de la règle *Durham* qui est de toute façon selon de nombreux spécialistes amenés à disparaître.

791 Au-delà de ces considérations purement techniques, il est important de rappeler le statut spécifique que possède la défense de troubles mentaux canadienne par rapport aux défenses américaines et australiennes. En effet depuis le discours de Macdonald en 1865 au cours des débats sur la confédération, le droit pénal canadien n'a plus jamais été morcellé⁹⁶⁷. Toutes

⁹⁶⁷ *Débats parlementaires sur la question de la Confédération : des Provinces de l'Amérique Britannique du Nord*, 3^e session, 8^e Parlement Provincial du Canada, Québec, Hunter, Rose et Lemieux Imprimeurs Parlementaires, 1865, p. 41 : « Le Code criminel, - c'est à dire la détermination de ce qui est crime et de ce qui ne l'est pas, - est laissé au gouvernement général. Ceci est presque une nécessité. Il est très important que le code criminel soit uniforme dans toutes les provinces, - que ce qui est crime dans une partie de l'Amérique anglaise soit jugé tel dans toutes les autres parties, - et que, dans toute l'union, la vie et la propriété des individus soient uniformément protégées. C'est un des grands vices de la constitution des États-Unis ou ce qui est crime dans un État n'est qu'une offense vénielle et passible d'une légère punition dans un autre. Mais, dans notre Constitution, nous n'aurons qu'un code criminel basé sur le code criminel anglais, et applicable à toute l'Amérique Britannique, de sorte qu'un des sujets de la Confédération saura toujours, dans quelque partie de

les provinces canadiennes appliquent le même *Code criminel*. Par conséquent, c'est la même défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux qui s'applique partout au Canada.

792 À cet égard, la défense canadienne fait figure d'exception puisque les États-Unis et l'Australie disposent de défenses différentes en raison de *Codes criminels* spécifiques dans chaque État et Territoire. L'histoire constitutionnelle de ces pays a influé de façon non-négligeable sur l'absence d'homogénéité dans leurs législations pénales et donc sur l'hétérogénéité de leurs défenses de troubles mentaux.

793 Concrètement, si l'on devait effectuer une synthèse de nos propos, nous dirions que le système de défense de troubles mentaux canadien se situe à la croisée des chemins. Si on ne peut nier le fait que la défense canadienne possède à certains égards une dimension évolutive, notamment au regard de la jurisprudence *Bouchard-Lebrun*, elle n'en est pas moins une défense ancrée dans une tradition initiée il y a un peu plus de cent cinquante ans par les règles *M'Naghten*. Elle doit donc encore faire ses preuves sur le terrain de la modernité en embrassant les principes développés très récemment sur le plan scientifique.

En continuant de s'ouvrir sur les sciences modernes, la défense deviendrait non pas plus extensive, mais plus juste.

Conclusion

794 Cette analyse comparative nous a permis de resituer l'article 16 du *C.cr.* sur l'échiquier des défenses de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux en *common law*. Étudier le cas des systèmes de défense de troubles mentaux aux États-Unis et en Australie permet une meilleure compréhension de la défense canadienne mais surtout de mettre en lumière ses forces et ses faiblesses, bien que celles-ci aient pu être décryptées préalablement. Il faut bien le reconnaître, les défenses de troubles mentaux américaines et australiennes de par leurs extrêmes spécificités, permettent finalement de faire ressortir la cohérence et l'équilibre de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux du Canada.

l'union qu'il se trouve, quels sont ses droits et aussi à quels ch[^]timents il s'expose s'il se rend coupable d'infraction à la loi ».

- 795 Tout d'abord, force est de constater que le procès d'intention fait au droit pénal canadien sur l'imperméabilité de sa défense semble sévère. En effet, la rigidité des conditions d'ouverture des défenses d'aliénation mentale de certains États et Territoires américains ou australiens semble faire passer en certaines occasions, l'article 16 du *C.cr.* pour une défense inclusive. Marqué au fer rouge par des événements traumatisants, le système de droit américain a par exemple toujours fait de la psychopathie, le prototype même de l'affection qui ne pouvait pas intégrer la défense de troubles mentaux. Quelqu'en soit le système de défense appliqué par les États américains, nous avons pu nous rendre compte de la sévérité affichée par les autorités législatives et judiciaires vis-a-vis des délinquants psychopathes. Même la *Durham* rule qui est utilisée seulement par un État américain aujourd'hui, ne semble d'aucun secours pour le psychopathe. Bien que le caractère très inclusif de cette défense saute aux yeux et semble se marier à merveille avec les caractéristiques du psychopathe, elle fait figure d'exception aux États-Unis. De plus, elle souffre d'une forme de marginalisation sur le plan juridique et est vouée à disparaître.
- 796 Par ailleurs, l'ajout de critères volitifs à certaines défenses de troubles mentaux aux États-Unis n'a pas favorisé l'application de la défense d'aliénation mentale aux psychopathes. Bien que l'hypothèse ait été avancée et maintes fois envisagée, les tribunaux ne l'ont jamais validé. C'est bien la preuve que contrairement à ce que nous pouvons penser, l'introduction au Canada d'une défense prenant en compte des troubles volitifs ne serait d'aucune aide pour les accusés souffrant de psychopathie. S'il est clair que les défenses de troubles mentaux américaines apparaissent au moins aussi sévères que l'article 16 du *C.cr.* vis-a-vis de la psychopathie, la situation semble beaucoup plus nuancée en ce qui concerne les systèmes de défense de troubles mentaux en Australie.
- 797 L'Australie possède en effet une variété de défense de troubles mentaux qui offrent une palette plus large aux tribunaux. Si les défenses australiennes basées sur les règles *M'Naghten* se rapprochent en théorie et en pratique des principes établis aux États-Unis et au Canada, d'autres défenses beaucoup plus inclusives semblent laisser la porte ouverte à une future application de la défense de troubles mentaux aux psychopathes. De ce point de vue, il apparaît que des défenses comme celles de l'Australie de l'Ouest ou du Territoire de la Capitale australienne apparaissent plus inclusives que l'article 16 du *C.cr.* et de loin. Il convient toutefois de tempérer ces affirmations dans la mesure où nous nous appuyons sur

la lettre et l'esprit de ces législations australiennes sans avoir pu constater que cela se manifeste véritablement sur un plan jurisprudentiel. Pour l'instant, rien ne permet d'affirmer avec certitude que le moment venu, ces défenses s'appliqueront effectivement aux psychopathes.

- 798 Finalement, comparer la défense de non-responsabilité criminelle canadienne aux défenses de troubles mentaux américaines et australiennes, c'est redécouvrir que toutes les défenses s'appuyant sur un régime de *common law* n'ont jamais véritablement coupé le cordon ombilical avec les règles *M'Naghten*. Mère des défenses d'aliénation mentale des pays de *common law*, les règles *M'Naghten* permettent de rappeler l'existence d'un lien étroit, voire indéfectible entre pratiquement toutes les défenses de troubles mentaux de ces trois pays. Afin d'emprunter le chemin de la modernité et ainsi affronter au mieux les défis qu'offrent le changement social et les progrès de la science, ces pays devront dans le futur, progressivement adapter la lettre et l'esprit de leurs défenses respectives.
- 799 Néanmoins, le poids de l'héritage laissé par les règles *M'Naghten* pèse bien trop lourd pour le moment, et il faudra sans doute encore patienter avant de voir certains de ces pays s'affranchir définitivement des vestiges du passé.

Partie 3. L'exclusion de la psychopathie de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux: une vision conséquentialiste du droit criminel

801 Le conséquentialisme peut se définir comme « une approche morale qui consiste à faire un choix en fonction des conséquences concrètes et réalistes et non en fonction d'un idéal absolu »⁹⁶⁸. L'analyse morale de la situation est ainsi déterminée par les conséquences des actions individuelles. Pour Christian Arnsperger et Philippe van Parijs, la théorie conséquentialiste repose sur le fait que « les actions, politiques et institutions ne sont pas jugées en fonction de leur nature intrinsèque, en fonction des intentions qui les inspirent, des vertus qu'elles manifestent ou des devoirs auxquels elles se conforment ; elles ont à être jugées en fonction des conséquences que l'on peut, avec plus ou moins de certitude, leur attribuer »⁹⁶⁹. Ils ajoutent par ailleurs que « si on accepte que du 'bien' est préférable à du 'mal,' le principe de maximiser le bien dans le monde se présente comme un élément de notre *rationalité* pratique »⁹⁷⁰.

802 De manière générale, la théorie conséquentialiste doit être mise en relation avec les principes liés à l'utilitarisme juridique cher notamment à John Harsanyi :

« Act utilitarianism is the view that each individual act must be judged directly in terms of the utilitarian criterion. Thus, a morally right act is one that, in the situation the actor is in, will maximise social utility. In contrast, rule utilitarianism is the view that the utilitarian criterion must be applied, in the first instance, not to individual acts but rather to the basic general rules governing these acts. Thus, a morally right act is one that conforms to the correct moral rule applicable to this sort of situation, whereas a correct moral rule is that particular behavioural rule that would maximise social utility if it were followed by everybody in all social situations of this particular type. »⁹⁷¹.

⁹⁶⁸ WIKTIONNAIRE, « conséquentialisme », en ligne :<<https://fr.wiktionary.org/wiki/conséquentialisme>> (consulté le 14/08/2017).

⁹⁶⁹ Christian ARNSPERGER et Philippe van PARIJS, *Éthique économique et sociale*, La Découverte, 2003.

⁹⁷⁰ *Id.*

⁹⁷¹ John C. HARSANYI, «Morality and the theory of rational behaviour», dans Armatya SEN et Bernard WILLIAMS (dir.), *Utilitarianism and Beyond*, Cambridge UK, Cambridge University Press, Éditions des sciences de l'homme, 1982, p. 41.

803 Finalement l'utilitarisme et le conséquentialisme sont des principes étroitement liés. En effet, le bien être étant la priorité de tous, le législateur et le juge doivent pouvoir juger de l'utilité de leurs actions au regard des conséquences que celles-ci pourraient potentiellement produire. Ils doivent donc optimiser leurs décisions en analysant de façon rationnelle les conséquences juridiques qu'elles engendrent. Anthony Duff renforce un peu plus cette idée à travers sa propre définition du concept de conséquentialisme :

«Consequentialism, as use term, insists that the justification of any human practice depends on its actual or expected consequences: on its contingent or instrumental contribution on an independently identifiable good. Pure consequentialism holds that the justification of a practice depends only on its consequences. »⁹⁷².

804 Eu égard à cette définition donnée par Anthony Duff, le conséquentialisme peut donc se définir comme l'ensemble des comportements ou des actions humains qui se justifient ou s'expliquent par les conséquences actuelles ou futures qu'elles peuvent engendrer. Ainsi, l'éthique conséquentialiste renvoie à une forme d'utilitarisme qui « n'admet comme seule règle morale que le principe d'utilité : "le plus grand bien pour le plus grand nombre". »⁹⁷³.

805 En droit pénal, la philosophie conséquentialiste pourrait être considérée par exemple comme celle qui vise à appliquer la peine en fonction des conséquences que celle-ci pourrait produire au sein de la société. Cette approche conséquentialiste s'inscrit dans une vision globale du droit. Prendre en compte les conséquences d'un phénomène ou d'un acte afin d'en tirer des conclusions sur le plan juridique. Matthew Hale, s'inscrit dans une logique similaire et affirme que « comparer les alternatives résultant de l'une ou l'autre norme envisagée, en apprécier les conséquences prévisibles pour la vie pratique, humaine, économique et sociale et choisir celle qui, dans une pesée impartiale des conséquences favorables ou défavorables, produira par comparaison, les plus petits inconvénients et les plus grands avantages »⁹⁷⁴.

806 Ces définitions permettent de souligner la place de plus en plus importante qu'occupent ces théories lorsqu'on analyse les décisions prises par le législateur mais surtout les juges. Il est vrai toutefois qu'en faisant usage d'une science basée sur une forme de réalisme juridique, le juriste peut aller à l'encontre des préceptes traditionnellement introduits en droit avec le

⁹⁷² A. DUFF, préc., note 56, p. 3.

⁹⁷³ Alex MAURON, «Éthique déontologique et éthique conséquentialiste», en ligne :<https://www.unige.ch/medecine/ieh2/files/5914/3472/9178/Ethique_deontologique.pdf>, p. 1.

⁹⁷⁴ Pascale DEUMIER, « Les effets dans le temps des décisions QPC : un droit des conséquences des décisions constitutionnelles », (2015) 2 *Les nouveaux cahiers du Conseil constitutionnel*, p. 5.

positivisme juridique. En effet, en construisant une science du droit sur le modèle des sciences de la nature, le positivisme juridique s'est déclaré en faveur d'une « pureté » dans l'analyse du droit excluant toute considération subjective⁹⁷⁵. À première vue, le courant positiviste n'est pas favorable au conséquentialisme qui s'appuie plutôt sur des considérations extrajuridiques.

807 Toutefois, il convient de nuancer ces propos. En effet, il est communément admis que le juge prend une décision raisonnable au regard de ses effets. Comme l'affirme d'ailleurs Sylvie Salles :

« Cela signifie que le juge doit éviter de produire par sa décision des conséquences qu'il était en mesure d'empêcher. Il s'agit là d'un paradoxe étonnant. Le juge doit être à la fois ouvertement formaliste et conséquentialiste en coulisses. Il est donc demandé au juge de prendre en compte les conséquences de façon raisonnable (afin de satisfaire des exigences de bonne administration de la justice), mais, en même temps, de ne pas montrer ce conséquentialisme (afin de satisfaire des exigences de neutralité juridictionnelle). »⁹⁷⁶.

808 Les conséquences d'une action ou d'un événement influent sur notre vision du droit et notre manière de faire le droit. Avec l'évolution progressive des sociétés, le comportement des individus évolue. Ainsi, la société change plus vite que le droit. On pourrait affirmer que le droit présente avec l'évolution systématique de la société, un caractère presque indéterminable. Le droit doit donc toujours être analysé sous le prisme de ce que vivent, ressentent les individus au quotidien. C'est pour cette raison que le principe d'une forme d'hostilité théorique à l'égard des considérations de fait par les juges doit être nuancée⁹⁷⁷.

809 Le juge est le « créateur du droit et bénéficie, à ce titre d'un véritable rôle social, qui justifie le recours à un argument atypique, c'est-à-dire qui échappe aux contraintes juridiques inhérentes tant au raisonnement judiciaire qu'à la motivation de la décision qui en découle. Car la motivation, telle qu'elle est conçue dans le droit anglo-saxon, consiste avant tout à

⁹⁷⁵ Hans Kelsen, *Théorie pure du droit* Boudry-Neufchatel, Editions de la Baconnière, 1988.

⁹⁷⁶ Sylvie SALLES, « La présence de l'argument conséquentialiste dans les délibérations du Conseil constitutionnel », VIIIe Congrès français de Droit constitutionnel, AFDC, Nancy, 16-18 juin 2011, p. 28.

⁹⁷⁷ *Id.*, p. 8 et 9 : L'argument conséquentialiste garde en son sein une dualité de nature, une instabilité identitaire. En ce sens, la nature de l'argument conséquentialiste a beaucoup à voir avec une opération de qualification, puisqu'il s'agit d'un passage du fait au droit. Par cet aller-retour entre droit et fait, l'argument conséquentialiste, tout comme la qualification, s'intéresse à la cohérence d'un ensemble plus vaste : la cohérence du système juridique. En effet, la qualification, cette opération par laquelle le juriste transforme le fait en droit, correspond aussi au « souci du juge de savoir dépasser le cadre du dossier qu'il examine pour tenir compte de la cohésion du système de référence qui est son œuvre » ; et, à sa volonté notamment de rester « attentif aux conséquences que pourrait avoir telle solution d'espèce sur celles qui prévaudraient à l'avenir ».

indiquer les raisons de toute nature qui ont guidé la cour dans les options qu'elle a jugées préférables plutôt qu'à réduire la justification au seul droit applicable »⁹⁷⁸. Ainsi, nous pensons que le rapport qui existe entre la psychopathie et le libre arbitre ou encore la psychopathie et la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux ne peut se lire simplement à l'aune des constructions juridiques. Elle doit être décryptée à travers une vision globale de la société, car la psychopathie est un phénomène qui transcende les frontières du droit. En recourant à l'argument conséquentialiste, le juge de *common law* fait clairement appel à des références que l'on pourrait qualifier d'extrajuridiques et s'appuie sur une forme de réalisme juridique pour exclure la psychopathie de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux. Le danger que représente une incorporation des troubles psychopathiques à cette défense constitue donc un socle sur lequel s'appuie le juge pour recourir au conséquentialisme.

- 810 Le décryptage de l'argument conséquentialiste apparaît donc comme fondamental, car il permet de porter à la connaissance des justiciables « le sens caché et non plus le seul sens apparent de la motivation »⁹⁷⁹ des juges. Contrairement aux juges continentaux, le juge de *common law* dispose donc d'un instrument de choix. Pour ce dernier, les facteurs externes au droit sont indispensables au bon fonctionnement du système juridique ; ils sont une sorte d'accessoire de l'ordre juridique, parfois qualifiées de « règles secondaires »⁹⁸⁰ ou de « justifications de second ordre »⁹⁸¹. Ainsi, l'argument conséquentialiste peut-être considéré comme un nouveau paradigme dans la logique de justification des juges, car il constitue une soupape de sécurité légitimant l'ensemble des décisions qu'ils peuvent prendre.
- 811 Mais à travers quels grands principes semble se manifester ce conséquentialisme des juges dans notre réflexion ? Au regard de l'analyse que nous avons faite de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux et de son application éventuelle à la psychopathie, nous pensons qu'il est possible de faire ressortir trois grands principes sur lesquels s'appuient les juges et le législateur pour exclure les troubles psychopathiques de la

⁹⁷⁸ Fabrice HOURQUEBIE, « L'emploi de l'argument conséquentialiste par les juges de common law », en ligne : <http://data.over-blog-kiwi.com/0/84/28/40/201312/ob_09df0e_contribution-fabrice-hourquebie-motivation-des-de.pdf>, p. 27.

⁹⁷⁹ *Id.*, p. 28.

⁹⁸⁰ H. L. A. Hart, *Le concept de droit*, Bruxelles, Publications des Facultés universitaires de Saint-Louis, 1976, p. 119.

⁹⁸¹ Neil MACCORMICK, *Raisonnement juridique et théorie du droit*, coll. « Les voies du droit », Paris, PUF, 1996, p. 117.

défense prévue à l'article 16 du *C.cr.* Le premier d'entre eux renvoie au concept de sécurité publique (Chapitre 1). La sécurité publique est un facteur important dans la détermination des conditions de libération ou de détention d'un accusé jugé non criminellement responsable pour cause de troubles mentaux. Les articles 672.54 et suivant du *C.cr.* permettent d'illustrer le besoin de trouver un équilibre entre la libération de l'accusé et la nécessité d'assurer la sécurité publique de tous les citoyens.

- 812 Le juge doit donc concilier la protection du public avec la nécessité de rendre des décisions conformes aux principes pénologiques⁹⁸². En effet, la détermination de la peine du psychopathe renvoie à des questions théoriques que le juge doit se poser s'il veut rendre sa sentence : dans quel but punit-on ? Pourquoi punit-on ? Le juge se posera alors aussi la question de savoir si les peines ou mesures de sûreté qu'il souhaite attribuer sont suffisamment dissuasives pour annihiler toute velléité antisociale, voire criminelle, chez le psychopathe. Pour pouvoir déterminer si une peine dissuadera ou non un psychopathe, le juge doit donc avoir recours encore une fois à une approche conséquentialiste. La peine constituant un instrument de prévention dont la fonction exemplaire est d'empêcher le condamné de recommencer, la dissuasion est comme le disait Michel Foucault « une fonction orientée vers l'avenir, vers ce que fera l'individu ou plutôt vers ce qu'il ne fera plus. Elle doit imprégner dans l'esprit du condamné les conséquences négatives qui se rattachent à la perpétration du crime »⁹⁸³. Ainsi, cela renvoie à une vision du droit qui suppose que le juge prend en compte les conséquences que sa décision aura sur la société pour déterminer la peine. La décision des juges est de plus en plus évaluée au regard de ces résultats. Le juge doit donc tenir compte des conséquences de sa décision.
- 813 Le second grand principe sur lequel les juges s'attardent généralement est celui de la confiance du public en la justice et du consensus social. La confiance qu'ont les citoyens pour la justice peut également se trouver affectée en ce qu'elle ne répond plus aux besoins de préservation des intérêts fondamentaux de la Nation, telle que la sécurité publique⁹⁸⁴. Pour que la justice pénale conserve une certaine légitimité auprès de la population, le juge doit rendre sa décision en parfaite adéquation avec le cadre légal et institutionnel dans lequel il

⁹⁸² H. L. A. HART et John GARDNER, *Punishment and Responsibility: Essays in the Philosophy of Law*, New York, Oxford University Press, 2008.

⁹⁸³ Michel FOUCAULT, *Surveiller et punir, naissance de la prison*, Paris, Gallimard, 1975.

⁹⁸⁴ A. J. PETROSINO et C. PETROSINO, «The public safety potential of Megan's law in Massachusetts: An assessment from a sample of criminal sexual psychopaths», 45 *Crime & Delinquency* 140, 140-158 (1999).

exerce son pouvoir⁹⁸⁵. Si le juge statue sur une question complexe en matière pénale (on pensera notamment aux décisions à fortes retombées médiatiques comme celles qui concerneraient les crimes commis par un psychopathe), son travail peut influencer sur la perception que les citoyens ont de la loi et de la justice. Par ailleurs, le principe de « consensus social » est celui qui induit une forme de cohérence des décisions judiciaires ou de la législation par rapport aux valeurs sociales défendues ou protégées à une époque donnée.

- 814 Comment passer outre le fait qu'une intégration des troubles psychopathiques à la défense de non-responsabilité pour cause de troubles mentaux serait perçue inévitablement comme une menace par l'opinion publique ? Les psychopathes suscitent tantôt l'effroi, parfois la fascination, mais ne laissent en tout cas personne indifférent. À cet égard, comment ne pas prendre en considération l'impact des décisions de justice ou de la législation sur les justiciables ? Au regard de toutes ces considérations, il est donc possible d'affirmer que le juge possède un véritable rôle social et doit tenir compte de la confiance du public en la justice (Chapitre 2). Ainsi, l'argument conséquentialiste peut parfois sensiblement épouser les contours d'une justice tenant compte de l'opinion du public et surtout de l'évolution de la société. En effet, l'interprétation évolutive des normes pénales renforce et permet d'adapter en douceur le droit aux nouvelles exigences sociétales tout en le mettant en adéquation avec la réalité sociale.
- 815 Au regard de toutes ces considérations, il est donc possible d'affirmer que le juge possède un véritable rôle social. Ce rôle que joue le juge suppose une prise en compte du danger que représenterait la psychopathie. Cela suppose que ce dernier puisse évaluer par le biais d'experts notamment, le degré de dangerosité des psychopathes mais aussi et surtout la possibilité de les soigner. En attribuant un statut à part aux psychopathes quant à l'application de la loi pénale, aussi bien dans l'application de l'article 16 du *C.cr* que sur le terrain de la détermination de la peine, le juge prend une posture pragmatique qui s'explique en partie par le fait que ces individus ne peuvent être durablement soignés. L'absence de traitement viable permettant de soigner la psychopathie (Chapitre 3) constitue donc le

⁹⁸⁵ A. BARAK, préc., note 57.

dernier critère sur lequel s'appuient les juges et le législateur au moment d'adopter une attitude conséquentialiste et donc très pragmatique à l'égard des psychopathes.

Chapitre 1. Une exclusion justifiée par l'intérêt supérieur de sécurité publique

Introduction

- 817 Afin de protéger la population contre la dangerosité d'individus souvent multirécidivistes, le législateur et le juge semblent enclins à analyser les conséquences sociales et sociétales d'une intégration de la psychopathie à la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux. Ce pragmatisme s'explique par la nécessité de préserver la sécurité du public⁹⁸⁶ face au danger que représente le psychopathe, eu égard notamment au déterminisme qui l'accable.
- 818 Le concept de sécurité publique se caractérise par la nécessité pour l'État d'assurer la sécurité de sa population. En ce sens, la sécurité publique est un service qui doit être universel (toutes les personnes y ont droit) afin de protéger l'intégrité physique mais également les biens des citoyens. L'État est le principal acteur en matière de sécurité, car lui seul détient le monopole de la violence organisée. Il est le garant de la sécurité publique certes, mais il est aussi le grand responsable lorsqu'il s'agit d'éviter les altérations de l'ordre social. La sécurité publique implique par ailleurs que l'ensemble des citoyens puisse cohabiter en harmonie, en respectant les libertés et droits individuels d'autrui.
- 819 L'exercice des libertés et des droits individuels est en effet subordonné à la protection de tous les citoyens par l'État, contre toute forme de violence dans l'espace interne. Le principe de sécurité publique revêt donc une importance considérable lorsqu'on évoque certaines infractions prévues par le *Code criminel*. C'est le cas notamment en matière de trafic de stupéfiants, prolifération ou trafic d'armes, ou bien évidemment de terrorisme. Mais le principe de sécurité publique est souvent invoqué également lorsqu'il est question de peines privatives de liberté. Dans ce type de décisions, le juge doit mettre en balance la protection du public avec les droits et libertés des personnes détenues. À cet égard, on pense par

⁹⁸⁶ Georges ZDENKOWSKI, Community Protection through Imprisonment without conviction: Pragmatism versus Justice (1997) 3-2 *Australian Journal of Human Right* 8, 8.

exemple à la législation relative aux délinquants à contrôler ou encore celle relative aux délinquants dangereux.

- 820 L'application par les tribunaux de certains principes y étant relatifs permet d'illustrer l'idée selon laquelle le déterminisme des psychopathes est bien connu des autorités judiciaires et c'est pour cette raison qu'ils sont sévèrement sanctionnés sur le terrain de la peine. Le traitement qui leur est réservé n'est en fait qu'un prolongement logique de ce qui se produit en matière de défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux.
- 821 Au regard du déterminisme qui l'accable, le psychopathe ne rentre dans aucune des cases établies par le droit pénal canadien. Ces indices nous permettent d'affiner notre réflexion et de démontrer que c'est bien dans une démarche conséquentialiste que s'inscrivent les autorités législatives et judiciaires vis-à-vis des psychopathes. L'exemple de la législation sur les délinquants dangereux illustre le fait que les autorités judiciaires notamment semblent reconnaître une forme de déterminisme chez les psychopathes (Section 1). Cette législation permet surtout de confirmer que la psychopathie constitue une circonstance aggravante (plus qu'atténuante) au niveau de la détermination de la peine.

Section 1. Une forme de déterminisme reconnu implicitement par les autorités judiciaires : l'exemple de la législation sur les délinquants dangereux

- 822 Dans tous les systèmes juridiques de nature démocratique, des principes fondamentaux viennent gouverner la vie en société. Ces principes prennent différentes formes liées aux notions de justice, de morale ou visent des objectifs sociaux poursuivis par les autorités. Parmi ceux-ci, on compte la sécurité publique⁹⁸⁷, qui est une des figures de proue quant au bon fonctionnement de l'État, mais aussi de la justice. Le concept de sécurité publique fait écho aux principes de responsabilité pénale ainsi qu'aux enjeux de l'intégration éventuelle des troubles psychopathiques à la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux⁹⁸⁸.

⁹⁸⁷ *Divito c. Canada* (Sécurité publique et Protection civile), 2013 CSC 47, [2013] 3 R.C.S. 157.

⁹⁸⁸ A. J. PETROSINO et Carolyn PETROSINO, préc., note 984.

823 Dans le cadre de notre réflexion sur la psychopathie, le concept de sécurité publique doit nécessairement être décortiqué, car les psychopathes sont les plus grands récidivistes⁹⁸⁹. Profondément perturbé par ses troubles émotifs et volitifs, le psychopathe est un individu qui a tendance à répéter inlassablement les mêmes agissements criminels. La sécurité publique se trouve affectée par ce genre d'individus, car le législateur comme le juge doivent être capables d'apporter une réponse juridique et judiciaire adéquate⁹⁹⁰. Le législateur précise à l'article 753 du *Code criminel* canadien quel type d'individu doit être déclaré « délinquant dangereux » par le juge. En vertu de cet article :

« Le tribunal doit déclarer qu'un délinquant est un délinquant dangereux s'il est convaincu que, selon le cas :

a) l'infraction commise constitue des sévices graves à la personne, aux termes de l'alinéa a) de la définition de cette expression à l'article 752, et que le délinquant qui l'a commise constitue un danger pour la vie, la sécurité ou le bien-être physique ou mental de qui que ce soit, en vertu de preuves établissant, selon le cas :

(i) que, par la répétition de ses actes, notamment celui qui est à l'origine de l'infraction dont il a été déclaré coupable, le délinquant démontre qu'il est incapable de contrôler ses actes et permet de croire qu'il causera vraisemblablement la mort de quelque autre personne ou causera des sévices ou des dommages psychologiques graves à d'autres personnes,

(ii) que, par la répétition continuelle de ses actes d'agression, notamment celui qui est à l'origine de l'infraction dont il a été déclaré coupable, le délinquant démontre une indifférence marquée quant aux conséquences raisonnablement prévisibles que ses actes peuvent avoir sur autrui

(iii) un comportement, chez ce délinquant, associé à la perpétration de l'infraction dont il a été déclaré coupable, d'une nature si brutale que l'on ne peut s'empêcher de conclure qu'il y a peu de chance pour qu'à l'avenir ce comportement soit inhibé par les normes ordinaires de restriction du comportement ;

b) l'infraction commise constitue des sévices graves à la personne, aux termes de l'alinéa b) de la définition de cette expression à l'article 752, et que la conduite antérieure du délinquant dans le domaine sexuel, y compris lors de la perpétration de l'infraction dont il a été déclaré coupable, démontre son incapacité à contrôler ses impulsions sexuelles et laisse prévoir que vraisemblablement il causera à l'avenir de ce fait des sévices ou autres maux à d'autres personnes »⁹⁹¹.

824 Lorsque l'on se penche avec attention sur les principaux critères prévus par l'article 753, on se rend compte de la grande similitude qui existe entre la notion de délinquant dangereux et les comportements antisociaux adoptés par les psychopathes. Ainsi on peut se demander si ce pan du droit criminel n'a pas été conçu spécialement pour ce type d'individus. En effet, le délinquant dangereux est incapable de contrôler la répétition de ses actes ou démontre une indifférence marquée quant aux conséquences raisonnablement prévisibles que ses actes

⁹⁸⁹ Howard E. BARBAREE, «Psychopathy, treatment behavior, and recidivism: an extended follow-up of Seto and Barbaree», (2005) 20-9 *Journal of Interpersonal Violence* 1115, 1115-1131.

⁹⁹⁰ Richard James ORTEGA et Lawrence FITCH, « Law and the Confinement of Psychopaths », (2000) 18 *Behav. Sci. Law* 663, 663-678.

⁹⁹¹ C.cr., art. 753.

peuvent avoir sur autrui tout comme les individus souffrant de psychopathie. Est-ce une coïncidence ? Nous répondons par la négative à cette question, car nous pensons que cette législation sur les délinquants dangereux dénote une volonté de contrôler les psychopathes sur le long terme afin de répondre à des objectifs de sécurité publique. Il convient donc préalablement de se pencher sur la genèse et l'esprit de l'article 753 du *C.cr.* (Sous-section 1) avant de s'attarder en profondeur sur la pratique des tribunaux judiciaires dans l'application des principes prévus à l'article 753 du *C.cr.* aux individus souffrant de psychopathie. Il s'agit là d'une confirmation éclatante de la nécessité d'assurer la sécurité du public (Sous-section 2).

Sous-section 1 : La genèse et l'esprit de l'article 753 du *C.cr.*

825 Le but ouvertement affiché de l'article 753 *C.cr.* et de façon plus générale de l'ensemble des dispositions relatives aux délinquants dangereux, est de « protéger toutes les Canadiennes et tous les Canadiens contre les délinquants violents et les prédateurs sexuels dangereux au pays. Les individus reconnus coupables de ces infractions peuvent être déclarés délinquants dangereux lors de la détermination de la peine si le tribunal est convaincu que le délinquant constitue un danger pour la vie, la sécurité ou le bien-être physique ou mental d'autrui »⁹⁹². Pour ce faire, les tribunaux doivent donc évaluer le degré de dangerosité du délinquant. C'est sur la base de cette évaluation que l'individu sera déclaré délinquant dangereux et qu'une peine de détention dans un pénitencier pour une période indéterminée pourra lui être infligée. Cette législation relative aux délinquants à haut risque ne date cependant pas d'hier. Elle s'appuie sur un historique conséquent. Cet historique découle de l'évolution progressive de la société canadienne mais également de la nécessité sans cesse grandissante d'assurer au mieux la sécurité de la population.

826 Les premières initiatives législatives traitant des délinquants à haut risque apparaissent en 1947⁹⁹³. Le Parlement modifie alors le *Code criminel* pour donner aux tribunaux le pouvoir de déclarer certains récidivistes « repris de justice »⁹⁹⁴. Les délinquants qui avaient été

⁹⁹² SECURITE PUBLIQUE CANADA, «Déclaration de délinquant dangereux», en ligne: <<https://www.securitepublique.gc.ca/cnt/cntrng-crm/crctns/protctn-gnst-hgh-rsk-ffndrs/dngrs-ffndr-dsgntn-fr.aspx>>.

⁹⁹³ *Loi modifiant le Code criminel*, S.C. 1947, ch. 55. Elle s'inspirait d'une loi du Royaume-Uni, la Prevention of Crime Act, 1908 (8 Edw. 7, ch. 59).

⁹⁹⁴ Voir Dominique VALIQUET, « Le régime des délinquants dangereux et des délinquants à contrôler »,

déclarés coupables de trois actes criminels distincts ou plus et qui « vivaient continuellement dans la criminalité » pouvaient être déclarés « repris de justice » et condamnés à des peines d'emprisonnement d'une durée indéterminée⁹⁹⁵. Un an plus tard, le *Code criminel* subit une nouvelle modification et l'on voit apparaître pour la première fois la notion de « délinquant sexuel dangereux »⁹⁹⁶.

827 Est ainsi offerte aux tribunaux la possibilité de déclarer « délinquant sexuel dangereux », un individu reconnu coupable d'une infraction sexuelle répertoriée, et de lui imposer une peine d'emprisonnement de durée indéterminée, à condition que deux psychiatres témoignent qu'il est un délinquant sexuellement dangereux⁹⁹⁷. Néanmoins, le caractère imprécis et approximatif de ces dispositions pousse le *Comité Ouimet* à proposer une refonte complète du régime relatif aux « repris de justice » et aux délinquants « atteints de psychopathie sexuelle criminelle »⁹⁹⁸.

828 La conséquence directe des recommandations du *Comité Ouimet* est l'introduction du régime actuel applicable aux délinquants dangereux dans la *Partie XXIV du Code criminel*⁹⁹⁹, ainsi que l'abrogation des règles relatives aux « repris de justice » et aux délinquants sexuels dangereux. En 1997, par le biais du projet de loi C-55, le Parlement va modifier le *Code criminel* pour inclure la déclaration de « délinquant à contrôler »¹⁰⁰⁰. Plus récemment, de nouvelles dispositions sont venues étoffer une législation déjà bien fournie. En effet, certains changements ont été apportés aux dispositions relatives aux délinquants dangereux avec le projet de loi sur la lutte contre les crimes violents qui est entré en vigueur le 2 juillet 2008¹⁰⁰¹. Ce qui interpelle véritablement dans cette mutation progressive de la législation est la persistance des autorités à viser une catégorie particulière de délinquants. Ces délinquants à haut risque appelés « repris de justice », « délinquants sexuels dangereux » par le passé, ou « délinquants dangereux » aujourd'hui semblent toujours être le même genre d'individus, en l'occurrence les psychopathes.

Division des affaires juridiques et législatives, révisé le 4 novembre 2008, p. 2.

⁹⁹⁵ *Id.*

⁹⁹⁶ SÉCURITÉ PUBLIQUE CANADA, préc., note 992.

⁹⁹⁷ *Id.*

⁹⁹⁸ COMITÉ DE LA RÉFORME PÉNALE, *Rapport du Comité canadien de la réforme pénale et correctionnelle : Justice pénale : un lien à forger (Rapport Ouimet)*, Ottawa, 1969.

⁹⁹⁹ L.C. 1976-77, ch. 53 (entrée en vigueur le 15 octobre 1977).

¹⁰⁰⁰ *Loi modifiant le Code criminel (délinquants présentant un risque élevé de récidive)*, L.C. 1997, ch. 17 (entrée en vigueur le 1 août 1997).

¹⁰⁰¹ *Loi modifiant le Code criminel et d'autres lois en conséquence*, L.C. 2008, ch. 6 (projet de loi C-2).

- 829 Ceci n'a rien d'étonnant dans la mesure où le *Comité Ouimet* lui-même, évoquait au moment de sa recommandation le terme de « psychopathie sexuelle criminelle » pour qualifier certains de ces délinquants dangereux. Si l'on ajoute à cela le fait qu'ils sont les plus grands récidivistes et les plus à même de commettre des sévices graves à la personne, alors on comprend pourquoi ils semblent correspondre en tous points à la lettre et l'esprit de ces dispositions qui ont été introduites il y a maintenant plus de cinquante ans. Si l'on tient également compte de la très grande versatilité criminelle du psychopathe et de sa résistance aux traitements et programmes de réhabilitation, alors on comprend que cette législation lui est taillée sur mesure¹⁰⁰².
- 830 Bien évidemment, le législateur ne désigne pas clairement le psychopathe comme l'unique et principale raison de cette législation relative aux délinquants dangereux. Il apparaît évident que tout en visant une catégorie particulière de délinquants, le législateur entend éviter de stigmatiser une catégorie de criminels et souhaite donner à ses dispositions un caractère suffisamment large. Néanmoins, l'ensemble des arguments et des indices évoqués précédemment permet de souligner la place majeure qu'occupent les délinquants psychopathes dans l'esprit du législateur et des juges lorsqu'ils appliquent les dispositions de l'article 753. Le législateur canadien se place donc dans une optique différente par rapport au législateur d'autres pays ayant eux aussi recours à ces lois sur les délinquants à haut risque.
- 831 En effet, chez notre voisin américain il est clairement établi depuis près d'un siècle que l'ensemble des dispositions relatives aux délinquants à haut risque désigne principalement et majoritairement les psychopathes. Dès le début du 20^e siècle, les « sexual psychopath laws » font leur apparition et la notion de psychopathe sexuel est tellement répandue que dès le milieu des années 1960, plus de la moitié des États américains ont déjà adopté ces lois spécifiques¹⁰⁰³. Si dans les années 1970 et 1980, certains États ont aboli ou modifié ces lois pour des raisons diverses et variées¹⁰⁰⁴, il est important de noter qu'au milieu des années 1990, on observe dans de nombreux États américains, une certaine recrudescence des lois

¹⁰⁰² Jennifer SKEEM et David COOKE, « Is criminal behavior a central component of psychopathy? Conceptual directions for resolving the debate », (2010) 22 *Psychological Assessment* 433, 433-445.

¹⁰⁰³ Carl B. GACONO, *The Clinical and Forensic Assessment of Psychopathy: A Practitioner's Guide*, 2nd éd., New York NY, Routledge, 2015, p. 200; J. UNDERWOOD, préc., note 746, p. 157.

¹⁰⁰⁴ *Id.*

relatives aux criminels sexuels jugés extrêmement dangereux¹⁰⁰⁵. Ces lois pénales, plus communément appelées « Sexually Violent Predator laws »¹⁰⁰⁶ (SVP), visent précisément les individus souffrant de troubles mentaux ou de la personnalité qui sont incapables de réprimer leurs impulsions¹⁰⁰⁷.

- 832 Les SVP adoptées par les États américains renvoient systématiquement à trois éléments prépondérants : d'abord, l'individu doit avoir été emprisonné pour une agression sexuelle violente. Ensuite, il doit souffrir d'une maladie mentale ou d'un trouble de la personnalité le rendant incapable de se contrôler. Enfin, les autorités doivent démontrer que ce trouble conduira l'individu à commettre à nouveau des crimes sexuels violents s'il n'est pas emprisonné pour une plus longue période¹⁰⁰⁸.
- 833 L'ensemble de ces critères vise bien évidemment les psychopathes sexuels. Ceci n'a d'ailleurs rien d'étonnant puisque l'on sait que les crimes sexuels constituent un terreau idéal pour les troubles psychopathiques. Ainsi, tout comme aux États-Unis, le législateur canadien a décidé depuis longtemps déjà d'encadrer spécifiquement les troubles psychopathiques. Néanmoins, contrairement au voisin américain, le silence de la loi et notamment les termes « délinquants dangereux » ne permettent pas d'affirmer avec certitude que ces dispositions visent particulièrement les psychopathes.
- 834 Toutefois, l'apport de la jurisprudence permet d'éclairer les zones d'ombres laissées par le législateur sur la question. En effet, l'application de l'article 753 du *C.cr* aux psychopathes permet de révéler que ces dispositions répondent aux besoins de la société de se prémunir contre les agissements criminels de ces individus, mais surtout d'encadrer le déterminisme qui semble les accabler.

¹⁰⁰⁵ Rebecca JACKSON, *Sexually Violent Predator Statutes*, The Encyclopedia of Clinical Psychology, 2015.

¹⁰⁰⁶ *Id.*

¹⁰⁰⁷ *Id.*

¹⁰⁰⁸ *Id.*

Sous-section 2. La pratique des tribunaux judiciaires dans l'application des principes prévus à l'article 753 du C.cr. aux individus souffrant de psychopathie: une confirmation éclatante de la nécessité d'assurer la sécurité du public

836 Dans cette partie de notre réflexion, il conviendra de décomposer minutieusement les différents principes prévus à l'article 753 du C.cr en les décryptant grâce à la jurisprudence et les nombreux arrêts rendus en la matière par la Cour du Québec et la Cour d'appel du Québec. Nous débuterons donc avec l'étude jurisprudentielle de l'attribution du statut de délinquant dangereux ou de délinquant à contrôler en tant qu'instrument de protection et de préservation de la collectivité (1). Nous enchaînerons avec la préservation de la sécurité publique par le maintien sous surveillance des délinquants présentant un risque plus facilement assumable en société, en l'occurrence le cas des délinquants à contrôler (2). Enfin, nous achèverons notre analyse jurisprudentielle en nous penchant sur l'intransigeance des tribunaux dans l'application des principes relatifs aux délinquants à haut risque aux psychopathes. Il s'agira de préciser qu'il s'agit une démarche conséquentialiste en parfait accord avec les principes de droit existants (3).

(1) L'attribution du statut de délinquant dangereux ou de délinquant à contrôler en tant qu'instrument de protection et de préservation de la collectivité.

837 La démarche conséquentialiste des juges vis-à-vis des psychopathes repose finalement sur la nécessité d'assurer la sécurité du public. Voilà pourquoi très souvent les juges de la Cour du Québec ou à un degré moindre de la Cour d'appel du Québec se posent la question de savoir s'il est possible de maintenir l'individu au sein de la communauté ou de la collectivité sans porter atteinte à la sécurité et au bien être de celle-ci. Il s'agit alors de jauger la capacité de l'individu à réintégrer la communauté après qu'il ait commis des infractions qui de par leur nature sont jugés extrêmement graves par la collectivité. C'est d'ailleurs très souvent ce principe qui constitue la ligne de démarcation entre les délinquants dangereux les plus violents et certains délinquants à contrôler¹⁰⁰⁹.

¹⁰⁰⁹ R. c. *Ipeelee*, [2012] 1 RCS. 433, par. 50 (J. Lebel) : « L'OSLD poursuit un double objectif : la protection du public et la réadaptation des délinquants et leur réinsertion dans la collectivité. En fait, l'art. 100 de la *LSCMLSC* désigne la réadaptation et la réinsertion comme l'objectif de la surveillance dans la collectivité, et notamment des OS LD. Comme l'a affirmé notre Cour dans *L.M.*, la réadaptation constitue l'élément clé du régime applicable aux délinquants à contrôler, l'élément qui le distingue du régime applicable aux délinquants dangereux ».

838 Le délinquant dangereux est celui qui très souvent de par ses caractéristiques, ses dispositions mentales mais aussi la violence psychologique ou physique qu'il a imposée à ses victimes n'est pas prêt à réintégrer la société¹⁰¹⁰. Le délinquant à contrôler lui aussi est un individu dangereux qui néanmoins de par ses antécédents judiciaires apporte plus de garanties que le délinquant dangereux quant à la possibilité de réintégrer la communauté. En effet, le risque que le délinquant à contrôler représente constitue un risque assumable pour la collectivité. Cela n'empêche toutefois en rien le fait que la surveillance dont il fait l'objet soit conséquente. Cela se manifeste bien évidemment par un suivi de longue durée mais aussi la nécessité de respecter certaines conditions indispensables pour sa réhabilitation (traitement, changement progressif de comportement, volonté de rétablissement, etc).

839 Cette fameuse ligne de démarcation permet donc de faire la distinction entre ceux qui par le biais d'un suivi thérapeutique et social pourraient être réhabilités à long terme au sein de la société (délinquants à contrôler) et ceux qui de par leur versatilité criminelle et leur comportement violent sont rarement capables de rebrousser chemin et de sortir de leur engrenage criminel (délinquants dangereux). Ces derniers sont ceux qui font l'objet de la plus grande fermeté de la part du législateur mais également des juges. Quelque soit les moyens employés, il semble extrêmement compliqué qu'ils puissent réintégrer la communauté sans danger. C'est Hugues Parent et Julie Desrosiers qui expriment le mieux l'idée selon laquelle plus que la punition du délinquant à risque, c'est son encadrement et sa surveillance qui est au centre de ce dispositif :

« S'il faut punir, ce n'est plus uniquement pour sanctionner le crime, mais bien pour éviter sa récidive, sa récurrence possible. Pour ce faire, le tribunal aura recours à l'infraction commise, aux antécédents judiciaires de l'accusé, à son comportement antérieur, aux circonstances entourant la perpétration du crime ainsi qu'à l'expertise psychiatrique : bref, à tout ce qui lui permet d'accéder à la personnalité de l'agent, à ce qui, dans son *passé* et son *présent* est garant de l'avenir, de son comportement futur... »¹⁰¹¹.

840 Il est important de noter que la présence d'un risque élevé de récidive n'est plus automatiquement tributaire de l'emprisonnement à une durée indéterminée depuis 2008. C'est pour cette raison que le délinquant dangereux peut désormais faire l'objet d'une

¹⁰¹⁰ R. c. Steele, [2014] 3 R.C.S. 138, par. 28 (J. Wagner) : « La partie XXIV du *Code criminel* autorise la détention pour une période indéterminée de la personne qui est déclarée « délinquant dangereux démontrent qu'elle constitue un danger pour la vie, la sécurité ou le bien-être physique ou mental de qui que ce soit (al. 753(1) a)), ou que son incapacité à contrôler ses impulsions sexuelles laisse prévoir qu'elle causera vraisemblablement des sévices ou d'autres maux à d'autres personnes (al. 753 (1) b)).

¹⁰¹¹ Hugues PARENT et Julie DESROSIERS, *Traité de droit criminel. La peine*, t. 3, 2^e éd., Les Éditions Thémis, 2016, p. 521.

mesure de contrôle axée sur l'observation et le traitement plutôt que sur une mesure d'exclusion sociale uniquement comme cela pouvait être le cas par le passé.

- 841 Malgré tout, notre étude de la jurisprudence québécoise en ce qui concerne ces délinquants à risque nous livre de nombreux indices sur le sort réservé aux délinquants dangereux qui présentent un risque élevé de récidive pour la société¹⁰¹². Bien que la réforme ait permis « d'ouvrir les vannes » et ainsi éviter qu'ils soient systématiquement cantonnés à une peine d'une durée indéterminée¹⁰¹³, rares sont les cas où ces derniers représentent un risque assumable au sein de la communauté. De nombreux arrêts rendus par les cours québécoises permettent de justifier cette idée. Le degré de dangerosité de ce type de délinquants est tel qu'il ne laisse qu'une marge de manœuvre limitée aux juges qui ne disposent plus d'un pouvoir discrétionnaire pour déclarer un individu délinquant dangereux¹⁰¹⁴.
- 842 Une fois que tous les critères imposés par le législateur à l'article 753 *C.cr.* sont remplis pour que l'individu soit déclaré comme tel, les juges font très souvent preuve d'un pragmatisme que nous assimilons à un « conséquentialisme juridique nécessaire » pour infliger une peine d'une durée indéterminée au délinquant dangereux¹⁰¹⁵. Ainsi, à l'intransigeance du

¹⁰¹² *R. c. Sipos* [2014] 2 R.C.S. 423, par. 19 (J. Cromwell) : « Les dispositions de la partie XXIV du *Code criminel* sur les délinquants dangereux et les délinquants à contrôler créent deux exemples de sanctions préventives. Même si elles n'entrent en jeu qu'une fois que le délinquant a été déclaré coupable d'infractions d'une certaine gravité, elles visent surtout à imposer des mesures spéciales au délinquant de manière à parer le risque élevé de récidives. Un délinquant dangereux peut être condamné à une peine d'emprisonnement d'une durée indéterminée ; il s'agit de la forme extrême et la plus manifeste de détention préventive. Un délinquant à contrôler peut, pour sa part, être condamné pour l'infraction qu'il a commise et, en plus, faire l'objet d'une ordonnance enjoignant qu'il soit soumis à une surveillance de longue durée, d'une période maximale de 10 ans. Cette sanction préventive est limitée dans le temps et conçue en fonction d'une surveillance dans la collectivité ».

¹⁰¹³ *R. c. Boutilier*, [2017] 2 RCS 936 (CanLII), par. 135 : « Le dossier tend aussi à indiquer qu'une peine de détention pour une période déterminée assortie d'une ordonnance de surveillance de longue durée pourrait suffire pour protéger le public. Pour déterminer si une autre peine que la détention pour une période indéterminée serait suffisante pour protéger le public, le niveau de risque et la nature du préjudice que M. Boutilier est susceptible de causer à l'avenir doivent être pris en considération. Le juge de la peine n'a pris en considération que le niveau de risque présenté par M. Boutilier (c.-à-d. la probabilité qu'il surmonte sa dépendance), et non pas la nature du préjudice que M. Boutilier était susceptible de causer (c.-à-d. la gravité des infractions qu'il commettrait à l'avenir s'il ne surmontait pas sa toxicomanie), pour en arriver à imposer une détention pour une période indéterminée. Dans l'examen du point de savoir si une mesure moins grave serait suffisante pour protéger le public, le fait qu'aucune infraction ayant causé un préjudice grave ne ressort du casier judiciaire de M. Boutilier est important ».

¹⁰¹⁴ H. PARENT et J. DESROSIERS, préc., note 1011, p. 561.

¹⁰¹⁵ *R. c. Steele*, [2014] 3 R.C.S. 138, par. 29 : « La raison d'être principale de la détention pendant une période indéterminée et de la surveillance de longue durée sous le régime de la partie XXIV est la protection de la société. Les deux peines favorisent la réalisation du « but principal » de la détention préventive cerné par le juge Dickson dans l'arrêt *Hatchwell c. La Reine*, 1974 CanLII 203 (CSC), [1976] 1 R.C.S. 39, p. 43, à savoir « protéger le public lorsque le comportement antérieur d'un criminel dénote une tendance à commettre des crimes de violence contre la personne et qu'il existe, de ce fait, un danger réel et actuel pour la vie et l'intégrité physique des gens ».

législateur, s'ajoute celle des juges, le but ouvertement affiché étant de réduire au maximum le risque que pourraient représenter de tels délinquants pour la société. C'est notamment pour cette raison que dans les faits, rares sont les cas où les délinquants dangereux représentent un risque assumable pour la collectivité.

- 843 Dans l'ensemble des décisions qu'ils ont rendues ces quatre dernières années, les juges de la Cour du Québec ont souvent justifié leurs décisions par ce biais au moment de déclarer l'individu délinquant dangereux. Dans *Fortier* par exemple, le juge Lacoursière construit l'ensemble de son argumentation sur la base de l'impossibilité de réintégrer le délinquant au sein de la collectivité. Pour ce faire, il s'appuie tout d'abord sur diagnostic établi par le Dr Lamontagne :

« En ce qui concerne la possibilité de maîtriser le risque de récidive en communauté, le pronostic n'est pas encourageant. À la page 30 de son rapport, le psychologue affirme ce qui suit : « Par ailleurs, il ne semble pas considérer les gestes violents qu'il a posés (ou leur répétition) comme graves et il cherche plutôt à leur trouver une explication externe (dépression, agente de probation, etc.). De plus, il tend à utiliser l'agression et l'automutilation comme principaux mécanismes de gestion de la frustration et moyens privilégiés d'obtenir ce qu'il désire ». Plus loin, il ajoute ceci : « Par ailleurs, comme la violence du sujet se décharge sur la première personne à sa portée que celle-ci soit un proche, un représentant de l'ordre, un intervenant ou un pur étranger, de manière imprévisible et souvent en réponse à une frustration minime, j'ai eu beau chercher, je n'ai malheureusement trouvé aucun élément pouvant laisser envisager que les comportements violents de monsieur Fortier pourraient être maîtrisés en communauté. »¹⁰¹⁶.

- 844 L'impact du diagnostic du Dr Lamontagne a indiscutablement conditionné la posture du juge qui considère que de par ses caractéristiques, l'individu sera quoi qu'il en soit incapable de réintégrer la collectivité sans qu'un danger important ne pèse sur le public:

« Après avoir pris connaissance de la preuve, le Tribunal est d'accord avec les procureurs des deux parties, lesquelles s'entendent sur deux points : il y a une preuve hors de tout doute raisonnable que l'infraction que l'on reproche à l'accusé constitue des sévices graves et que l'accusé constitue un danger pour la vie, la sécurité ou le bien-être physique ou mental de qui que ce soit. En effet, par la répétition de ses actes, notamment celui qui est à l'origine de l'infraction dont il a été déclaré coupable, celui-ci démontre qu'il est incapable de contrôler ses actes. En outre, cette même preuve permet de croire qu'il causera vraisemblablement la mort de quelque autre personne ou causera des sévices ou des dommages psychologiques graves à d'autres personnes. Toutefois, en ce qui concerne la peine qui doit être infligée, le Tribunal ne peut se ranger à l'argument du procureur de la défense. Il existe en l'espèce une preuve hors de tout doute raisonnable que l'on ne peut vraisemblablement pas s'attendre à ce que le fait d'infliger une peine moins sévère en vertu des alinéas 753 (4) b) ou c) *C.cr.* protégerait de façon suffisante le public contre la perpétration par l'accusé d'un meurtre ou d'une infraction qui constitue des sévices graves à la personne. En effet, tous les rapports confirment que non

¹⁰¹⁶ *R. c. Fortier*, 2015 QCCQ 2096 (CanLII), par. 67-69.

seulement le risque que des comportements violents susceptibles de causer des sévices graves est élevé, mais la possibilité de maîtriser ce risque est plus qu'incertaine étant donné les difficultés de l'accusé sur le plan cognitif et le fait qu'il est peu motivé à s'impliquer dans une démarche de changement. Ces rapports, faut-il le rappeler, ne sont pas contredits. La preuve démontre aussi que l'accusé n'a jamais respecté les probations, ne collabore pas ni avec les médecins ni avec les intervenants rencontrés depuis plusieurs années. Malgré l'adoption d'un protocole de gestion des comportements violents, l'accusé est difficilement contrôlable, même en détention. Le problème d'adhésion aux traitements médicamenteux ou sociaux rend les interventions très difficiles, voire impossibles. Le fait qu'il justifie les actes de violence en disant que « *les autres ont juste à ne pas me provoquer* » est en soi fort inquiétant. [...] La preuve confirme que nous sommes en présence d'une personne dont on peut s'attendre avec un grand degré de certitude à ce qu'elle commette des actes de violence dans l'avenir. Le Tribunal trouve bien triste d'en venir à cette conclusion, mais il est convaincu hors de tout doute raisonnable qu'une peine de détention dans un pénitencier pour une période indéterminée est la seule mesure qui s'impose dans les circonstances compte tenu de la preuve présentée devant lui. La preuve entendue suscite beaucoup d'inquiétudes pour la sécurité du public qu'il faut protéger. Le cas de l'accusé pourra être révisé après un délai de 7 ans, mais compte tenu de la preuve, il est clair qu'à court ou moyen terme, il est impossible d'envisager un retour de l'accusé dans la communauté. »¹⁰¹⁷.

845 Ces propos du juge Lacoursière soulignent donc la nécessité d'anticiper les comportements futurs du délinquant en évaluant son degré de dangerosité afin qu'il puisse de nouveau intégrer la communauté. Le mécanisme est donc clair et parfaitement huilé: le seul moyen pour l'individu ayant commis par le passé des actes d'une particulière gravité est de prouver que son comportement a évolué positivement et c'est précisément cette démarche encourageante qui constitue un indice sérieux permettant de penser qu'il réintégrera la société¹⁰¹⁸.

846 S'il ne satisfait pas à cette logique, il est inconcevable que le tribunal lui laisse la possibilité de redevenir un membre à part entière de la communauté surtout lorsque l'individu présente toutes les caractéristiques propres aux délinquants dangereux. Cela signifie que même une surveillance de longue durée alors que l'individu est maintenu et suivi au sein de la collectivité ne suffirait pas à préserver la sécurité du public. C'est exactement dans le même ordre d'idées que les juges de la Cour du Québec déclarent délinquant dangereux un jeune

¹⁰¹⁷ R. c. Fortier, 2015 QCCQ 2096 (CanLII), par. 91-104.

¹⁰¹⁸ R. c. Courtemanche, [2015] J.Q. No. 4013, par. 117 (C.Q.) (LN/QL): « Pour décider si l'accusé représente un danger pour la vie, la sécurité ou le bien-être physique et mental d'autrui, le Tribunal doit décider à partir du présent, dont les infractions commises dans le présent dossier et du passé de l'accusé, dont les infractions commises dans le présent dossier et du passé de l'accusé, dont ses condamnations antérieures, s'il est convaincu qu'il représente actuellement et à l'avenir le plus haut défini ».

homme violent multirécidiviste condamné pour 48 infractions criminelles entre 1997 et 2014 et qui possède des traits psychopathiques¹⁰¹⁹:

« Monsieur Lamontagne conclut à l'analyse du dossier et de l'entretien avec l'accusé qu'il ne lui est pas possible d'identifier des circonstances qui diminueraient la capacité de l'accusé de commettre des crimes violents. L'entretien avec l'accusé n'a pas permis de démontrer que l'accusé a amorcé des changements dans un seul des facteurs constatés chez l'accusé et contribuant à l'augmentation du risque de récidive. Monsieur Lamontagne s'exprime comme suit : Compte tenu de ses importants problèmes de comportement en établissement et de ses nombreuses récidives violentes durant des périodes de surveillances, je ne peux que conclure que les normes ordinaires de restriction du comportement s'avéreront probablement insuffisantes pour inhiber les comportements violents de l'expertisé... En effet, je ne vois pas quelle intervention ou combinaison d'interventions spécifiques pourraient ramener réalistement le risque que représente monsieur PAILLÉ pour la collectivité à un niveau acceptable à l'intérieur d'un délai déterminé. L'analyse que fait le Tribunal de l'ensemble du dossier le convainc hors de tout doute raisonnable des mêmes conclusions et des mêmes constats. »¹⁰²⁰.

847 Ainsi, la possibilité réelle que le risque représenté par l'accusé puisse être maîtrisé en société était quasi nulle. C'est principalement cette raison qui a conditionné la décision du juge. C'est d'ailleurs dans cette même logique que le juge Downs décide de déclarer délinquant dangereux un délinquant sexuel multirécidiviste et de lui infliger une peine d'une durée indéterminée. L'individu est d'ailleurs connu pour son incapacité à retenir ses pulsions

¹⁰¹⁹ R. c. Paillé, 2017 QCCQ 11021 (CanLII), par. 67-74: « À cette histoire criminelle de l'accusé s'ajoute bien entendu l'évaluation de monsieur Marc-André Lamontagne en vertu de l'article 752.1 (2) C.cr. D'emblée, cette évaluation fort complète par l'analyse de l'histoire personnelle, criminelle, familiale, psychosociale de l'accusé ainsi que par les tests reconnus pour l'évaluation du risque et de la dangerosité (PCL-R, LS/CMI, VRAG-R) démontre et confirme que l'accusé constitue un danger pour la vie, la sécurité ou le bien-être physique ou mental de toute personne. Des évaluations précédentes par des intervenants du Ministère de la Sécurité publique considérées par monsieur Lamontagne révélaient déjà et depuis plusieurs années que l'accusé présentait un risque élevé de récidive. Monsieur Lamontagne conclut d'ailleurs que ce risque très élevé de récidive pour des crimes violents peut aller des voies de fait simples au meurtre. Les circonstances d'au moins deux événements de voies de fait graves relatés plus haut nous forcent logiquement et raisonnablement à conclure que c'est par ultimement un heureux hasard que les victimes ne sont pas décédées à la suite de ces attaques. Monsieur Lamontagne affirme que l'analyse du dossier et l'entretien avec l'accusé suggère qu'il présente une difficulté généralisée à se conformer aux conditions de la surveillance, des caractéristiques antisociales ou psychopathiques, des problèmes liés à l'impulsivité et à la résolution de problèmes, des problèmes de gestion de la colère, un comportement intimidateur et contrôlant et un faible niveau de compétence sociale. Le comportement de l'accusé pendant les procédures judiciaires comme lors des évaluations psychiatriques démontre une quasi-absence de collaboration, de respect réel pour quiconque. Ce comportement s'est révélé constant depuis le début des procédures sauf lorsque ce dernier se fait muet. Certes, l'histoire de l'accusé dès son jeune âge révèle une enfance et une adolescence marquée par l'éthylisme, la violence, l'absence d'encadrement, la criminalité et la non-transmission de valeurs morales et sociales par son environnement. Il n'en est par moins, comme monsieur Lamontagne l'affirme que le constat s'avère triste, désolant, inquiétant en ce qui concerne les traits de personnalité de l'accusé; hostilité, dureté, insensibilité, malhonnêteté, irresponsabilité, impulsivité, témérité, négligence. L'accusé n'exprime aucune ambition personnelle, n'étant motivé que par la satisfaction immédiate de ses besoins et de son plaisir. Il est méfiant et manipulateur. Ces traits satisfont aux critères d'évaluation du trouble de personnalité antisociale et des traits paranoïaques importants ».

¹⁰²⁰ *Id.*, par. 76 -79.

sexuelles au sein de la collectivité d'après le diagnostic établi par plusieurs experts de la Cour :

« Selon le Dr Lamontagne, il n'est « pas possible de maîtriser le risque représenté par l'accusé au sein de la collectivité de manière satisfaisante ». Dans son témoignage, il s'exprime ainsi relativement à ce qu'il qualifie de « risque de récidive sexuelle très élevé » de l'accusé et quant à la possibilité de le contrôler au sein de la société : est-ce qu'on peut maîtriser ce risque-là ? Compte tenu du fonctionnement de monsieur par le passé puis jusqu'à son arrestation, moi je ne vois pas comment on peut... je ne vois pas comment on pourrait, de manière réaliste, le maîtriser dans la collectivité éventuellement. Peut-être qu'un jour ça va être possible, mais je ne vois pas quand [...] Cette opinion rejoint celle qu'exprimait en 2005 le Dr Gris  , qui déclarait ceci quant à la possibilité que l'accusé recouvre sa liberté : il ne fait pas de doute que les ressources disponibles en communauté, autant sur le plan des programmes de traitement que de la surveillance, ne suffiraient pas pour assurer une gestion efficace du risque dans son cas. Le maintien en incarcération apparaît donc comme une mesure raisonnable, que le sujet demande d'ailleurs lui-même, compte tenu de son incapacité à gérer ses fantasmes sexuels déviants. Plus tard la même année, dans le cadre d'une évaluation en vue d'une décision sur la question du maintien en incarcération de l'accusé, son agente de probation concluait : [l'accusé], de lui-même, nous rapporte être à risque de récidive et en ce sens il demande à demeurer incarcéré. Malgré ses limites cognitives et sa faible introspection, le sujet est tout de même capable de réaliser les risques qu'il représente à l'égard des enfants. Notons que le risque d'agression sexuelle est également présent à l'égard des femmes adultes. [...] Lorsqu'il a été rencontré par André McKibben, criminologue-sexologue [...] [l'accusé] a avoué d'  mbl  e que la dangerosité qu'on suspectait chez lui alors au moment de la suspension était bien présente. Sur l'échec des précédentes tentatives de contrôle du risque, elle ajoutait: Plusieurs mesures ont été prises pour diminuer le risque de récidive chez [l'accusé], allant de nombreux traitements (tant institutionnels que communautaires), de médication anti-androgénique, de mesures d'encadrement en communauté (assignation à résidence, conditions spéciales d'interdiction de contact avec des mineurs) et force nous est de constater que malgré cet arsenal de mesures [l'accusé] demeure à risque de récidive. Le Tribunal note que ces avis ont été exprimés par deux experts différents au cours de l'année 2005.    cette époque, tous deux concluait déjà à l'extrême difficulté de contrôler le risque représenté par l'accusé au sein de la société. Ce dernier leur donnera raison puisqu'il récidivera d  s 2009, peu de temps après sa sortie de détention. Soulignant qu'il lui apparaît « irréaliste que le risque de récidive puisse être maîtrisé de manière satisfaisante en communauté » et que l'on peut « difficilement envisager que ce risque diminue avant plusieurs années », le Dr Lamontagne conclut son rapport en recommandant l'incarcération de l'accusé pour une durée indéterminée, seule manière susceptible, selon lui, de prévenir une récidive. Pour sa part, l'expert de la défense, le Dr Gagné, indique dans son rapport qu'il est « clair » que l'accusé devrait être placé sous une médication anti-androgénique sous forme injectable, « médication qui devrait être prise pour une période de temps indéterminée, probablement à vie, certainement dans un milieu contrôlé pour une longue période de temps. »¹⁰²¹.

848 Ainsi le degré d'impulsivité et le manque de contrôle de l'accusé sont autant d'éléments qui ont conforté une nouvelle fois le législateur et le juge dans leur vision conséquentialiste. Le délinquant dangereux présente un risque tellement important pour la collectiv   que non

¹⁰²¹ R. c. M.D., 2015 QCCQ 2285 (CanLII), par. 60-67.

seulement il est impossible de lui permettre de se soigner au sein de la communauté mais en plus, il doit être tenu éloigné le plus longtemps possible de celle-ci pour qu'elle soit préservée¹⁰²².

- 849 La logique n'est pas si différente lorsqu'on analyse l'argumentation du juge Bisson dans *Brassard* lorsqu'il doit décider s'il doit imposer une peine d'une durée indéterminée plutôt qu'une simple peine d'une durée déterminée suivie d'une période de surveillance. Le juge n'est pas convaincu sur le fondement des éléments mis en preuve lors de l'audition de la demande que l'on peut vraisemblablement s'attendre à ce que le fait d'infliger une mesure moins sévère en vertu de l'article 753 (4) b) ou c) du *C.cr.* protège de façon suffisante le public contre la perpétration par l'accusé d'un meurtre ou d'une infraction qui constitue des sévices graves à la personne:

« Une peine de détention déterminée sans plus est nettement insuffisante. L'accusé ne veut rien savoir d'une déclaration de délinquant à contrôler, car il n'est plus capable d'avoir à toujours rapporter tous ses faits et gestes. Encore aujourd'hui, son discours démontre qu'il entretient beaucoup de ressentiment face au SCC. L'attitude de l'accusé ne laisse place à aucune autre alternative que la déclaration de délinquant dangereux. Il ressort de l'ensemble de la preuve que l'accusé est incapable de s'adapter à la vie en société, que ce soit en institution ou dans la collectivité, qu'il est réfractaire à toute forme d'autorité et ne peut tolérer quelque opposition ou contradiction que ce soit, de qui que ce soit. Son attitude face au SCC, ses difficultés à se remettre en question, la rigidité de sa pensée, sa promptitude à la colère sont des obstacles majeurs aux démarches proposées. Son comportement ne laisse aucune autre solution possible. Il demeurera en détention jusqu'à ce qu'il représente un risque acceptable pour la société. Il démontre que depuis sa première peine d'emprisonnement, alors qu'il est âgé d'à peine dix-huit (18) ans, toute tentative de remise en liberté s'est soldée par un échec, que le risque de récidive criminelle est élevé et le potentiel de réinsertion sociale faible. Il ne connaît que la vie en détention et force est de reconnaître qu'il n'a pas réussi à s'y adapter. L'ensemble de la preuve démontre, hors de tout doute raisonnable, que l'accusé présentera vraisemblablement un danger à l'avenir pour la société et que seule une déclaration de délinquant dangereux peut assurer la protection de la société. Une telle désignation assure donc à la société qu'il ne sera remis en liberté que lorsqu'il aura fait la preuve qu'il constitue un risque acceptable. Le Tribunal est bien conscient qu'il ne s'agit pas là de la peine que l'accusé aurait souhaitée mais les propos suivants, tirés du rapport de Mme Costi, devraient lui servir de source d'inspiration: ... quand il sera installé dans sa sentence, il pourra alors continuer la réflexion amorcée et le travail sur ses facteurs de risque et sa difficulté face à la vie en société, apprendre un métier, des habiletés

¹⁰²² *Id.*, par. 87 et 88: « Le Tribunal considère qu'il n'y a aucune preuve au dossier démontrant qu'il existe une possibilité réelle que le risque pour le public puisse être abaissé à un niveau acceptable par l'imposition d'une peine de détention d'une durée déterminée, suivie d'une surveillance de longue durée. De sorte que le Tribunal conclut que l'accusé représente encore aujourd'hui un risque inacceptable pour les plus vulnérables, en particulier pour les femmes et les enfants, et qu'une incarcération à *durée indéterminée* est la seule manière d'assurer une protection adéquate du public contre la possibilité que l'accusé récidive et perpètre des sévices graves à la personne ».

interpersonnelles, lâcher prise face à des réalités qu'il doit affronter, soit les conséquences de ses gestes. »¹⁰²³.

850 La sécurité du public exige donc que le juge ne se base pas sur un certain nombre d'incertitudes ou d'hypothèses pour prendre sa décision. Il doit être convaincu qu'il ne subsiste aucun doute sur les capacités de réinsertion de l'accusé pour le réintégrer au sein de la collectivité. C'est l'essence même du conséquentialisme des juges de la Cour du Québec lorsqu'ils condamnent un individu délinquant dangereux plutôt que délinquant à contrôler. Le juge anticipe en considérant qu'au regard de la personnalité du délinquant, il n'existe aucune autre alternative que celle de déclarer l'individu délinquant dangereux et de lui infliger une peine d'une durée indéterminée. De la même façon, une déclaration de délinquant dangereux associée à une peine d'une durée indéterminée a été requise à l'égard d'un accusé incapable de démontrer qu'il avait rompu avec ses comportements toxicomaniaques. La toxicomanie de l'individu étant en partie à l'origine de ses infractions et de son comportement violent, le juge a exclu la possibilité qu'il puisse sans danger, réintégrer la collectivité :

« Le Tribunal est d'avis qu'il y a « absence totale de preuve qu'il existe une réelle possibilité que le risque puisse être maîtrisé au sein de la collectivité et qui puisse convaincre un tribunal que l'application des dispositions concernant les délinquants à contrôler abaisserait à un niveau acceptable le risque pour la vie, la sécurité ou le bien-être physique ou mental d'autrui ». L'objectif de la peine infligée est la protection du public. Le but principal de la détention préventive est « de protéger le public lorsque le comportement antérieur d'un criminel dénote une tendance à commettre des crimes de violence contre la personne et qu'il existe, de ce fait, un danger réel et actuel pour la vie et l'intégrité physique des gens ». De l'avis du Tribunal, c'est ici le cas. Dans une décision datée du 3 janvier 2003, la C.N.L.C. écrivait, à l'intention de l'accusé, ce qui suit : « ... une reprise de votre consommation constitue un indice précurseur d'une récidive. De plus, sous l'effet de telles substances, votre comportement se modifie à un point tel que vous n'hésitez pas à utiliser la violence comme mode de résolution de conflits ou pour imposer votre volonté ». Le Tribunal est d'avis que ce constat est toujours d'actualité aujourd'hui. Le Tribunal n'est pas convaincu, sur le fondement des éléments mis en preuve lors de l'audition de la demande, que l'on peut vraisemblablement s'attendre à ce que le fait d'infliger une mesure moins sévère en vertu de l'article 753 (4) b) ou c) du *C.cr.* protège de façon suffisante le public contre la perpétration par l'accusé d'un meurtre ou d'une infraction qui constitue des sévices graves à la personne. »¹⁰²⁴.

851 L'ensemble de ces décisions de la Cour du Québec permet donc d'illustrer en partie l'importance que revêt la sécurité de la communauté dans la réflexion conséquentialiste menée par les juges. La préservation de la sécurité publique constitue le noyau dur sur lequel repose l'ensemble des principes inhérents à une déclaration de délinquant dangereux ou à

¹⁰²³ *R. c. Brassard*, 2015 QCCQ 14890 (CanLII), par. 178-186.

¹⁰²⁴ *R. c. Gendron*, 2013 QCCQ 6738 (CanLII), par. 196-199.

l'imposition d'une peine à durée indéterminée. Pour s'en convaincre, il convient de s'attarder sur certains arrêts récents de la Cour d'appel du Québec. Ceux-ci permettent de confirmer une nouvelle fois que la sécurité du public est au centre de l'analyse des juges lorsqu'il s'agit d'analyser la possibilité de déclarer un individu délinquant dangereux.

852 La première illustration de cette idée est à chercher du côté de l'arrêt *Carrier*. Dans ce dernier, l'accusé a été reconnu coupable d'agression sexuelle sur certains enfants dans deux écoles d'arts martiaux à Saint-Hyacinthe puis à Saint-Dominique. Agissant comme professeur de karaté pour les jeunes, ce dernier a profité de sa position d'autorité en utilisant des stratagèmes de manipulation pour commettre des crimes sexuels. Il a abusé de deux jeunes étudiants à son école par divers prétextes et en offrant des cadeaux. Il a entretenu des relations amenant à des gestes sexuels, des attouchements, masturbations et fellations. Il est par ailleurs important de noter qu'au moment de la commission de l'infraction, l'accusé était assujéti à une ordonnance préventive. L'accusé plaide coupable à plusieurs chefs d'accusation parmi lesquels figurent l'exploitation sexuelle, l'agression sexuelle, ou encore la possession armée d'une arme prohibée.

853 L'accusé va finalement recevoir une peine totale de trois ans d'incarcération en pénitencier. Le juge de première instance pense néanmoins qu'il existe une possibilité réelle que le risque que représente l'accusé soit assumable en société et le déclare délinquant à contrôler plutôt que délinquant dangereux. C'est donc sur la base de ces considérations que le ministère public interjette appel en affirmant que la décision du juge est déraisonnable au regard du « danger que constitue le délinquant pour la vie, la sécurité ou le bien être physique de qui que ce soit »¹⁰²⁵. La Cour d'appel va donner raison au ministère public en infirmant la décision prise par le juge de première instance malgré la volonté affichée, semble-t-il, de l'accusé de se soumettre à des soins thérapeutiques. La Cour fonde dans un premier temps son argumentation sur le manque de sincérité de l'accusé dans sa volonté de suivre les soins thérapeutiques appropriés :

« Questionné sur ce que seraient ses objectifs de traitement, monsieur a bien de la difficulté à s'identifier comme agresseur sexuel et se positionne davantage en victime. Il désire obtenir de l'aide en lien avec ce qu'il a vécu bien plus qu'en lien avec ce que lui-même a fait vivre à autrui. Il n'y a pas de réelle reconnaissance d'une déviance sexuelle. Suite à nos deux premières rencontres, M. Carrier avait écrit une lettre à mon intention où il expliquait son désir d'obtenir de l'aide. La sincérité et l'authenticité d'une telle demande nous apparaissent bien douteuses. Monsieur est

¹⁰²⁵ R. c. *Carrier*, 2013 QCCA 339 (CanLII), par. 7.

connu pour avoir manipulé des informations le concernant et avoir leurré autrui dans ses intentions. Rien ne prouve qu'il ait changé significativement à cet égard. Monsieur n'a pas été en mesure dans le passé de respecter diverses conditions qui lui avaient été imposées et il est à craindre qu'il ne puisse pas encore maintenant respecter les conditions légales qu'un tribunal lui imposerait s'il était de retour dans la collectivité. Il a dans le passé de nombreux bris de probation. Les échecs de surveillance sont multiples. De plus, il y a eu répétition continue des délits sexuels qui démontrent un manque d'empathie envers les victimes et une indifférence en lien avec les conséquences qu'elles peuvent vivre des suites de ses actes. Enfin, monsieur n'a pas été en mesure de contrôler ses pulsions sexuelles même si, par le passé, il a fait l'objet d'une peine sévère par le tribunal. Il n'a pas évité des situations à risque pourtant facilement et clairement identifiables. Il n'a pas été en mesure d'apprendre de ses expériences antérieures. Il ne démontre pas une attitude d'ouverture face à des interventions thérapeutiques sur sa déviance sexuelle. En effet, monsieur se dit attaqué lorsqu'il est confronté à ses comportements délictueux ou lorsque ses affirmations sont remises en question. »¹⁰²⁶.

- 854 Ainsi pour le juge Rochette qui s'appuie notamment sur la conclusion de l'expert, l'accusé n'apporte aucune garantie sur le plan comportemental qui puisse permettre d'affirmer qu'il suivra convenablement le plan thérapeutique qui lui sera attribué. Ses antécédents judiciaires, son manque de sincérité ainsi que sa propension à manipuler son entourage sont autant d'éléments qui vont conditionner la démarche conséquentialiste du juge et exclure (à l'inverse du juge de première instance) que l'accusé puisse constituer un risque assumable dans la communauté. La personnalité du délinquant, les pulsions sexuelles dont il fait régulièrement l'objet, sa versatilité criminelle, ainsi que son incapacité à se remettre en question permettent de densifier l'argumentaire du juge qui déclarera l'accusé délinquant dangereux et prononcera une peine d'une durée indéterminée¹⁰²⁷.
- 855 La démarche conséquentialiste des juges de la Cour d'appel tout comme ceux de la Cour du Québec repose donc sur une forme de pragmatisme éclairée. Il est vrai que les juges ont la loi et certains principes jurisprudentiels en ligne de mire au moment de prendre certaines décisions. Malgré tout, ces derniers s'appuient toujours sur la nécessité de préserver la

¹⁰²⁶ *Id.*, par. 22.

¹⁰²⁷ *Id.*, par. 23-26: « Encore ici, il n'y a aucun élément de preuve susceptible de convaincre le juge d'une possibilité réelle que le risque représenté par l'intimé puisse être maîtrisé dans la collectivité et abaissé à un niveau acceptable, par exemple en entreprenant et en complétant une thérapie adaptée à son état. L'acte de foi fait par le juge, comme c'était le cas dans l'affaire *Boyer*, n'est pas supporté par la preuve. Enfin, l'absence de condamnation de l'intimé entre 2003 à 2007 ne permet pas de conclure que le risque qu'il représente serait « assumable » alors que sa problématique sexuelle demeure lourde et inchangée, ce que personne ne conteste d'ailleurs. Au surplus, c'est pendant cette période qu'il approchera de nouveau des enfants et mettra en place des conditions propices à sa récidive de 2007. Ajoutons que si la situation de l'intimé venait à évoluer favorablement, la Commission nationale des libérations conditionnelles pourra, à l'expiration d'un délai de sept ans à compter du jour où l'intimé a été mis sous garde, et ce, conformément à l'article 761 *C.cr.*, décider de le libérer conformément à la *Loi sur le système correctionnel et la mise en liberté sous condition* et déterminer, le cas échéant, à quelles conditions cela peut se faire. En conséquence, je suis d'avis d'accueillir le pourvoi, d'infirmer le jugement dont appel, d'accueillir la requête du ministère public visant à faire déclarer l'intimé délinquant dangereux et de lui imposer une peine de détention dans un pénitencier d'une durée indéterminée ».

sécurité de la collectivité au moment de trancher sur la délicate question de savoir si le délinquant doit être soumis à une peine d'une durée indéterminée. Voilà pourquoi nous évoquons une forme de pragmatisme éclairée lorsque nous parlons de cette démarche conséquentialiste que les juges adoptent lorsqu'ils appliquent les principes inhérents à l'article 753 (4) du *C.cr.*

- 856 C'est selon la même logique que la Cour d'appel déclare un jeune adolescent délinquant dangereux et prononce une peine d'une durée indéterminée à son égard. Dans cet arrêt, l'accusé faisait appel de la décision rendue en première instance en affirmant qu'au regard de la preuve mais également de son jeune âge, la déclaration de délinquant dangereux prononcée par le juge apparaissait déraisonnable. S'appuyant sur les expertises fournies par le Dr Morissette en première instance, la Cour d'appel rappelle dans un premier temps le degré de dangerosité de l'accusé et la forte propension de celui-ci à récidiver :

« Cependant, notre opinion est que le risque de récidive est élevé vu l'attitude, le style relationnel, la faible reconnaissance et jusqu'à maintenant la non-ouverture sur la fantasmatique déviance. À ce moment-ci, il m'est impossible d'affirmer devant le tribunal qu'il y ait une certaine possibilité, une réelle possibilité ou possibilité réelle de contrôle du risque de récidive dans la communauté. Par voie de conséquence, cliniquement, il n'y a pas d'ouverture pour une désignation « délinquant à contrôler » et une sentence régulière avec une fin déterminée me paraît insuffisante pour assurer la protection du public. Le lecteur comprendra que je suis très en désaccord avec le docteur Gauthier qui indique que X n'a besoin, lors de son incarcération, que de services psychologiques et des programmes visant à l'aider à régler ses problèmes de consommation d'alcool et de drogues et également un programme d'habiletés sociales. »¹⁰²⁸.

- 857 Ainsi, malgré le jeune âge du délinquant, le juge a pris une posture stricte en se basant sur ses antécédents mais surtout sur l'impossibilité malgré son jeune âge, d'offrir des garanties quant à sa réintégration au sein de la collectivité¹⁰²⁹. Le caractère raisonnable de la décision

¹⁰²⁸ LSJPA — 146, 2014 QCCA 303 (CanLII), par. 73.

¹⁰²⁹ *Id.*, par. 76-80: « Cela dit, je suis conscient du caractère exceptionnel de la situation: il n'est pas fréquent – et cela doit le demeurer – que l'on prononce une déclaration de délinquant dangereux à l'endroit d'un jeune adulte dont la criminalité s'est produite alors qu'il était mineur ou à peine majeur et qui n'a jamais connu dans le passé une peine d'emprisonnement. Par ailleurs, en matière de peine, si l'âge du délinquant a de tout temps constitué pour les tribunaux un facteur important au moment d'appliquer les critères de dissuasion spécifique et de réhabilitation, il n'en demeure pas moins que le législateur n'a pas exclu les jeunes adultes de l'application des dispositions du *Code criminel* portant sur les déclarations de délinquant dangereux ou de délinquant à contrôler. D'ailleurs, l'appelant ne soulève pas une telle impossibilité en droit. Or, la preuve qu'avaient en main les juges de première instance ne leur laissait guère d'autre choix que celui retenu en l'espèce. L'on doit d'ailleurs souligner à cet égard la faiblesse particulière de la preuve de l'appelant, fondée sur un rapport d'expert dont les assises se sont révélées plutôt fragiles. Tout compte fait, la situation de l'appelant doit être vue comme un cas d'espèce, mais elle n'est pas pour autant unique. La jurisprudence accepte qu'une déclaration de délinquant dangereux soit prononcée à l'égard d'un jeune adulte. La Cour d'appel du Nouveau-Brunswick s'est prononcée en ce sens pour un délinquant âgé de 21 ans et la Cour supérieure de justice de l'Ontario en est déjà venue à la même conclusion pour un délinquant âgé de 20 ans au moment des infractions

prise par les juges de première instance repose selon la Cour d'appel du Québec sur la nécessité de préserver le bien être et la sécurité de la communauté. Le jeune âge du délinquant ne constitue pas un élément suffisant pour freiner la démarche conséquentialiste des juges qui place la sécurité de la collectivité au-dessus de tout dans leur réflexion.

- 858 C'est exactement sur le même principe que la Cour d'appel s'appuie pour condamner un délinquant multirécidiviste accusé notamment d'enlèvement et de voies de fait armées à l'égard d'une jeune femme¹⁰³⁰. La personnalité du délinquant ainsi que sa versatilité criminelle ne laisse guère le choix au juge lorsqu'il prend la décision de déclarer l'individu délinquant dangereux et de lui attribuer une peine d'une durée indéterminée. C'est sur la base de cette analyse mais surtout du témoignage de certains experts que la Cour d'appel exclue le fait que la sentence infligée par le juge en première instance à l'accusé soit de nature excessive, abusive ou disproportionnée :

« À la lumière de l'évaluation psychiatrique du Dr Rochette, le tribunal conclut que la perpétration d'infractions avec violence par leur répétition et leurs circonstances révèle un comportement pathologiquement irréductible du fait, notamment, qu'il est alimenté et inhibé par un grave problème de toxicomanie [...]. Comment ne pas conclure devant cette preuve de répétition d'actes violents au fil des années, malgré les peines, malgré les incitations à modifier son comportement, que l'accusé constitue et constituera, remis en liberté, un danger pour la vie, la sécurité, le bien-être physique ou mental de qui que ce soit ? Les circonstances des crimes passés et de ceux fondant les verdicts de culpabilité n'ont pas cependant à être identiques pour autant que le degré de violence des infractions récentes soit équivalent à celui utilisé lors des comportements antérieurs considérés pour établir la présence de la tendance récurrente. C'est le cas en l'espèce. Le juge a assisté aux témoignages des experts et

et ayant un profil semblable à celui de l'appelant. Je suis donc d'avis que les déclarations de délinquant dangereux prononcées contre l'appelant étaient en l'espèce raisonnables et que notre intervention ne peut être recherchée sous ce rapport ».

¹⁰³⁰ *Courtemanche c. R.*, 2016 QCCA 881 (CanLII) par. 2-6: « Après avoir pris soin de dissimuler son identité derrière des lunettes aux verres opaques et une tuque, l'appelant, portant des gants et armé d'un couteau, s'est, le 30 juin 2011 vers 22 h, introduit subrepticement dans une automobile stationnée devant un dépanneur Ultramar de Princeville pendant que la conductrice, une jeune femme de 27 ans, se trouvait à l'intérieur pour faire des achats. Au moment où celle-ci reprend place derrière le volant, l'appelant surgit soudainement de la banquette arrière où il s'était planqué et la contraint, en brandissant un couteau, à le conduire dans le parc industriel de Plessisville. Parvenu à destination, il ordonne à la jeune femme de l'accompagner dans un sentier isolé sous prétexte, dit-il, de lui faire arroser des plants de marijuana qu'il a dissimulés dans le boisé adjacent. Pour vaincre la résistance de sa victime, il lui porte des coups et la menace des pires sévices. Elle réussit néanmoins à le convaincre de retourner vers son automobile d'où elle aperçoit les feux d'un véhicule circulant dans le parc industriel. Y voyant une échappatoire providentielle, elle frappe l'appelant pour se défaire de son emprise et s'enfuir vers ce bon samaritain qui s'avère être le chef des pompiers en tournée de surveillance dans ce secteur isolé et peu fréquenté de la municipalité. L'appelant réagit en déguerpissant à la course dans le boisé et ne se livrera que 12 jours plus tard aux policiers, auxquels il fera une déclaration extrajudiciaire comportant à la fois des passages incriminants et disculpatoires. L'appelant se pourvoit contre une peine d'emprisonnement d'une période indéterminée qui lui a été infligée consécutivement à des verdicts de culpabilité pour les crimes d'enlèvement (art. 279(1a)(1.1)b) *C.cr.*), voies de fait armées (art. 267a) *C.cr.*), menaces de mort (art. 264.1(1)a) *C.cr.*), déguisement avec l'intention de commettre un acte criminel (art. 351(2) *C.cr.*) et possession d'une arme (couteau) en vue de commettre un acte criminel (art. 88(2)a) *C.cr.*) ainsi qu'après avoir été déclaré « délinquant dangereux » par l'honorable Jacques Trudel, juge de la Cour du Québec du district d'Arthabaska.

évalué la crédibilité et la fiabilité de chacun d'eux et a, tel que souligné plus tôt, retenu l'opinion du Dr Rochette selon laquelle l'appelant (1) est incapable de contenir son agir violent (2) qu'il est et sera indifférent aux conséquences de ses gestes sur ses victimes et (3) qu'il n'est pas possible de contrôler le risque de récidive violente qu'il représente s'il évolue au sein de la collectivité. L'avis de la psychologue Crouzet voulant que l'appelant représente un risque modéré de récidive a été écarté par le juge qui s'en explique avec détails. Dans une affaire où les opinions des psychiatres et psychologues, quant aux risques futurs et aux options de traitement, jouent, comme en l'espèce, un rôle important, il ne saurait être question de modifier une conclusion de dangerosité qui dépend essentiellement de la crédibilité et de la fiabilité relatives des experts. La déclaration de délinquance dangereuse est non seulement raisonnable, mais s'imposait puisque toutes les conditions exigées par l'alinéa 753(1)a) *C.cr.* étaient réunies et que la preuve ne permettait pas de conclure que le fait d'infliger une mesure moins sévère en vertu des alinéas 753(4)b) ou c) aurait pour effet de protéger suffisamment le public. »¹⁰³¹.

- 859 La nécessité d'assurer la sécurité du public exige donc qu'une étude approfondie par le biais d'experts soit menée afin de voir s'il existe une possibilité réelle que le risque que représente l'accusé soit assumable dans la communauté. Ainsi le conséquentialisme des juges ne présente pas un caractère absolu. Si l'accusé démontre qu'il ne représente plus qu'un risque minime, il est tout à fait possible pour lui de voir son statut changer et ainsi être déclaré délinquant à contrôler plutôt que délinquant dangereux. Il peut par ailleurs se voir infliger une peine de longue durée plutôt qu'une peine à durée indéterminée¹⁰³².

¹⁰³¹ *Id.*, par. 24-29.

¹⁰³² *R. c. Guindon* 2015 QCCQ 7659 (CanLII), par. 36-45 : « Le Tribunal considère que l'on peut vraisemblablement s'attendre à ce que le public soit suffisamment protégé contre la perpétration par le délinquant d'une infraction qui constitue des sévices graves à la personne par l'imposition d'une peine de pénitencier suivie d'une surveillance de longue durée pour la période maximale de 10 ans. Le psychiatre Louis Morissette est d'avis que la désignation « délinquant à contrôler » pour la période maximale serait la plus appropriée pour protéger la société. L'expert Morissette est d'avis que l'isolement social et la consommation de substances sont des éléments importants de la récidive de l'accusé. Toujours selon l'expert psychiatre, il existe une possibilité réelle que ce risque soit assumable dans la communauté si la surveillance après la peine de détention est la plus longue possible. L'expert est d'opinion que cette situation permettrait au délinquant de recevoir le soutien nécessaire pour diminuer le risque de consommation de substances, d'isolement social. Le Tribunal ne doit pas mitiger la peine à cause de l'âge de l'accusé. Par ailleurs, même si son âge ne saurait avoir une influence déterminante sur la peine à imposer, il est logique de penser qu'une peine qui imposerait une surveillance jusqu'à ce que l'accusé atteigne l'âge de 80 ans serait de nature à protéger le public de façon suffisante. D'un point de vue clinique, le psychiatre Morissette indique que le délinquant est un « cas parfait » de délinquant à contrôler. Il émet cette opinion, car sa délinquance est orientée vers des connaissances et que la pédophilie hétérosexuelle est la plus facile à contrôler. Le Dr Morissette distingue la situation de monsieur Guindon de celle de « prédateurs » qui sont difficilement « contrôlables », dit-il. Dans l'imposition de la peine, le Tribunal doit tenir compte de l'ensemble des circonstances et plus spécifiquement la nécessité de: - Dénoncer le comportement illégal; - Dissuader le délinquant; - Dissuader collectivement; - Considérer comme circonstance aggravante le fait que l'infraction constitue un mauvais traitement à l'égard d'une personne de moins de 18 ans; - Considérer les désordres sous-jacents à la commission de ce type d'infraction (détresse psychologique de l'accusé, pathologies, déviances, etc.); - Considérer la gravité des antécédents judiciaires; - Considérer la gravité des atteintes à l'intégrité physique et psychologique de la victime. Après l'étude des décisions rendues récemment par la Cour d'Appel, le Tribunal considère qu'il est primordial d'accorder un poids significatif aux objectifs de dénonciation et de dissuasion et surtout à cause de la façon dont ils sont liés à la situation de monsieur Guindon. La décision rendue par mon collègue le juge Éric Downs dans *R. c. G.V.*, contient à son annexe 1 les décisions les plus récentes en matière de peine en lien avec des agressions sexuelles.

(2) La préservation de la sécurité publique par le maintien sous surveillance des délinquants présentant un risque plus facilement assumable en société : le cas des délinquants à contrôler

- 860 Contrairement à une majorité de délinquants dangereux qui ne montrent aucun signe encourageant permettant de garantir qu'ils pourront à terme réintégrer la collectivité, les délinquants à contrôler sont bien souvent des individus dont le passé criminel favorise la possibilité qu'ils puissent représenter un risque assumable au sein de la société. Bien que ces délinquants constituent encore un danger pour les autres au regard de leurs antécédents criminels, leur volonté de se soustraire au monde de la criminalité ou encore de se soumettre à des soins thérapeutiques permet de militer en faveur de leur réintégration progressive au sein de la communauté.
- 861 De façon générale, la déclaration de délinquant à contrôler permet de surveiller l'individu tout en facilitant sa réintégration au sein de la communauté. Malgré la dangerosité que représentent certains individus, l'objectif ouvertement affiché est de contrôler certains individus en assumant le risque qu'ils sont susceptibles de représenter au sein de la collectivité. Cet objectif transparaît notamment dans les nombreuses décisions rendues en la matière par la Cour du Québec et la Cour d'appel du Québec.
- 862 Certaines décisions rendues par la Cour du Québec permettent de rendre compte de cet objectif et ce quels qu'en soient les caractéristiques ou la personnalité criminelle du délinquant. C'est par exemple le cas dans *R. c. Dutil* où la Cour déclare l'accusé délinquant à contrôler en raison de la violence dont il a fait preuve à l'égard de sa conjointe. L'individu est jugé violent et dangereux, mais il semble également souffrir de troubles multiples de la personnalité qui sont renforcés par une consommation importante d'alcool¹⁰³³. De plus,

L'analyse de ces décisions et de la preuve présentée amène le Tribunal à imposer ce qui suit: Une peine de 7 ans de pénitencier; ORDONNANCE à l'effet que le délinquant soit soumis pour 10 ans à une surveillance de longue durée au sens de l'article 753 (4) b) du *Code criminel*».

¹⁰³³ *R. c. Dutil*, 2015 QCCQ 5554 (CanLII), par. 37-39 : «En ce qui concerne la personnalité, le sujet présente selon nous un trouble de la personnalité (non spécifié) qui comporte des caractéristiques très importantes du cluster B. Nous constatons également chez monsieur une problématique en lien avec sa consommation d'alcool qui peut correspondre à une dépendance à l'alcool en rémission prolongée complète (actuellement en environnement protégé). Sur le plan psychologique, mentionnons que nous n'avons constaté aucun indice appuyant la présence actuelle d'un trouble mental grave, soit d'une psychopathologie de l'ordre de la psychose, de la dépression majeure ou d'un trouble bipolaire. Il y a présence de quelques éléments anxieux (qui

l'accusé est un individu qui a tendance à récidiver et qui respecte peu les conditions qui lui sont imposées¹⁰³⁴.

- 863 Malgré le fait que le risque de récidive apparaisse élevé et qu'il ait tendance à se déresponsabiliser par rapport aux actes violents qu'il a commis par le passé, l'individu présente un risque assumable au sein de la collectivité. Ces récidives violentes ayant eu lieu simplement dans un contexte de violence conjugale, il sera possible de contrôler et de suivre l'accusé à condition qu'il fasse l'objet d'une surveillance intensive :

En somme, ce n'est pas la violence générale du sujet qui nous apparaît constituer un souci majeur. C'est plutôt la violence en contexte conjugal qui représente pour nous une préoccupation extrêmement importante. Le risque demeure pour nous élevé et ne pourra être modifié qu'au terme d'un travail de longue haleine. Ce travail devra porter sur différents facteurs, dont principalement sur la personnalité, la problématique de consommation, la problématique spécifique de la violence conjugale, l'impulsivité et la gestion des émotions [...] En contexte de surveillance intensive, le risque présenté par monsieur nous apparaît gérable. [...] La conclusion de l'expert est que M. Dutil représente un risque élevé de comportements violents à l'intérieur de relations de couple, mais qu'il est raisonnable d'escompter des résultats positifs *«bien en deçà d'une période de dix ans»* [...] Tenant compte des observations et conclusions des experts, le Tribunal estime approprié d'entériner la suggestion des procureurs de déclarer M. Jonathan Dutil délinquant à contrôler et d'ordonner qu'il soit conséquemment soumis à une surveillance pour une période de sept ans. »¹⁰³⁵.

- 864 Le consentement aux traitements et l'apparente motivation de l'accusé ont fini de convaincre le juge qu'il était possible de surveiller ce dernier au sein de la communauté. En effet, la possibilité de fournir des soins thérapeutiques et la motivation du délinquant

apparaissent situationnels), mais rien ne nous permet toutefois d'identifier chez lui une problématique spécifique. Au sommaire et conclusions, il est noté: Considérant l'ensemble des informations qui nous sont disponibles, nous constatons que monsieur Dutil présente actuellement des caractéristiques de fonctionnement qui font en sorte qu'il appartient à un groupe d'individus qui présentent des risques élevés de passage à l'acte dans des délits de nature violente, en contexte de relation amoureuse. [...] Nous sommes tout de même d'avis que la consommation tient un rôle important dans la dynamique de fonctionnement du sujet. Il a d'ailleurs suivi deux programmes de thérapie à ce sujet (2003 et 2010). Ces thérapies n'ont toutefois pas permis au sujet de maintenir sa sobriété pendant plus de quelques semaines. Il n'est également pas en mesure de nous rapporter clairement ce qu'il retient de ces processus, ne parvenant qu'à nous énoncer des généralités. Il semble donc *[sic]* que ces démarches n'aient eu que peu d'impact sur sa dynamique de fonctionnement.

¹⁰³⁴ *Id.*, par. 39 : «Le sujet éprouve de plus des difficultés à respecter les conditions qui lui sont imposées, se retrouvant à plusieurs occasions en situation de bris. Lorsque ces situations sont abordées avec lui, le sujet a tendance à rationaliser et à justifier ses écarts. Nous constatons également qu'il nie ou minimise les circonstances et les faits liés à plusieurs de ses délits, ce qui demeure préoccupant. Globalement, l'autocritique demeure minimale. Ainsi, puisqu'il se déresponsabilise de façon importante et qu'il ne reconnaît pas plusieurs aspects problématiques de son fonctionnement, il lui sera difficile de les modifier».

¹⁰³⁵ *Id.*, par. 39.

constituent des atouts non négligeables pour l'individu souhaitant voir s'appliquer à lui un statut de délinquant à contrôler. Le fait de pouvoir assumer au sein de la collectivité le risque que représente l'accusé est souvent fonction de l'existence de traitements, mais également de la motivation de l'accusé à y consentir.

- 865 Sur ce point, citons la décision du juge Richer dans *R. c. Desjardins*. Dans cette affaire, l'accusé avait commis une dizaine d'agressions sexuelles entre 1998 et 2012, soit une période de 14 ans. Son mode opératoire était généralement le même : il s'en prenait à des femmes isolées et les menaçait d'un couteau afin d'obtenir des faveurs sexuelles. Plusieurs agressions ont été commises dans la région de St-Jérôme près des voies ferrées. Pourtant malgré l'apparente dangerosité de l'accusé, la Cour considère qu'il est possible d'assumer le risque qu'il représente au sein de la collectivité en le maintenant sous surveillance pendant une longue durée et en lui imposant d'importants soins thérapeutiques :

« Alors, il ne fait aucun doute, vu la nature des accusations, la répétition des gestes et l'évaluation des risques de récidive que l'accusé rencontre les différents critères édictés à l'article 753.1(2) du *Code criminel* et qu'une ordonnance de délinquant à contrôler doit être rendue. Sur sa durée, seul le docteur Morissette se prononce ; il aurait été difficile pour les autres intervenants de le faire puisque leur évaluation de l'accusé a été faite antérieurement à la demande de la poursuite de faire déclarer l'accusé délinquant à contrôler. Sur la durée, le docteur Morissette, après avoir rappelé que l'accusé a déjà rencontré un psychologue lors de sa détention provisoire et que l'accusé pourrait apprendre d'un programme intensif pour la délinquance sexuelle mentionne : *dans ce contexte, nous sommes d'opinion que la désignation délinquant à contrôler serait appropriée dans les circonstances actuelles et la durée du suivi obligatoire suite à la peine devrait être selon nous la plus longue possible, puisque monsieur présente des fantasmes sexuelles déviantes et des passages à l'acte depuis l'adolescence, et qu'il a passé à l'acte à plusieurs reprises sur une période de vingt ans*. Alors, le tribunal est tout à fait d'accord que la durée de cette surveillance soit « la plus longue possible », et ce, pour les motifs invoqués par le docteur Morissette. En conséquence, l'accusé est déclaré délinquant à contrôler ; après avoir purgé sa peine d'emprisonnement, il sera soumis à une surveillance dans la collectivité d'une durée de 10 ans. »¹⁰³⁶.

- 866 Le principe est absolument identique si l'on analyse également les arguments de la Cour du Québec dans *Directeur des poursuites criminelles et pénales c. Girard Lévesque*. Dans cet arrêt, la Cour met en lumière les antécédents judiciaires de l'accusé, sa personnalité, sa forte propension à la récidive ainsi que ses déviances sexuelles pour caractériser son statut de délinquant à haut risque :

« Tels qu'il appert des rapports d'évaluation, « les délits commis révèlent la présence d'une dynamique de déviance sexuelle comportant un attrait dominant pour les jeunes adolescentes. (...) Cette déviance révélée par les comportements du sujet est excessivement préoccupante ». Puisque le diagnostic sexologique principal de

¹⁰³⁶ *R. c. Desjardins*, 2014 QCCQ 8306 (CanLII), par. 67-71.

l'accusé est la korophilie, soit l'érotisation d'adolescentes, il est fort probable que ses pulsions le pousseront à commettre d'autres actes similaires s'il se retrouvait sans surveillance ou contrôle. [...] Selon le psychiatre, le risque de récidive sexuelle de l'accusé sur le long terme est de 58% sur sept ans, et de 76% sur dix ans. Il conclut que, non seulement l'accusé est à risque élevé de récidive de nature sexuelle dans les années qui vont suivre sa détention, mais qu'il est aussi à haut risque de récidive sur le long terme. Le psychiatre conclut que le statut de délinquant à contrôler peut être accordé à l'accusé. Il est d'avis qu'il sera nécessaire que l'accusé persiste dans sa thérapie et qu'il y ait une surveillance régulière de ses comportements pour qu'il n'actualise pas les comportements délictuels qu'il a faits dans le passé. Le Tribunal partage le point de vue que la commission de ses actes répétitifs, sa personnalité narcissique ainsi que son risque de récidive élevé permettent de croire qu'il causera des sévices ou des dommages psychologiques graves à d'autres personnes. »¹⁰³⁷.

- 867 Malgré la personnalité criminelle du délinquant et la récurrence des infractions de nature sexuelle qu'il a commises, la Cour considère qu'il est possible de le contrôler en assurant sa surveillance au sein de la communauté grâce à un régime de soins intensifs censés réguler son comportement criminel et supprimer progressivement les déviances sexuelles à l'origine de celui-ci :

« Il existe néanmoins une possibilité réelle que ce risque puisse être maîtrisé au sein de la collectivité dans un contexte où l'accusé se dit motivé à recevoir de l'aide. Il verbalise une volonté de profiter de la mesure qui le guette pour demander de l'aide. Les rapports d'évaluation dans la présente démontrent qu'il y a une possibilité de réhabilitation. Toutefois, selon le sexologue, l'humilité semble faire défaut chez l'accusé et cela pourrait bien l'empêcher de reconnaître pleinement et totalement les faits délictuels. Il est clair que si l'accusé ne se resitue pas sur le plan intellectuel pour se centrer sur les gestes commis, sa réhabilitation sera d'autant difficile. Certes, l'accusé a à réaliser un important travail thérapeutique sur lui-même. Ce travail thérapeutique pourrait toutefois lui demander longtemps, considérant le peu d'introspection dont il a fait preuve et son recours facile à des explications incongrues. Le Tribunal est donc convaincu hors de tout doute raisonnable que l'accusé présente un risque élevé de récidive. Il a été reconnu coupable de multiples infractions de nature sexuelle prévue aux articles 151, 152, 163.1(2), 163.1 (4.1) 172.1, 271, *C.cr.*. Il a accompli des actes répétitifs permettant de croire qu'il causera des sévices ou des dommages psychologiques graves à d'autres personnes. Enfin, considérant son désir de se soumettre aux thérapies nécessaires, le Tribunal prend acte que les évaluateurs sont d'avis qu'il existe une "possibilité réelle" que ce risque de récidive puisse être maîtrisé au sein de la collectivité. »¹⁰³⁸.

- 868 Le raisonnement n'est pas différent dans *R. c. M.G.* Dans cette décision, l'accusé est déclaré délinquant à contrôler après avoir plaidé coupable à plusieurs chefs d'accusation à connotation sexuelle reliés à des enfants âgés de moins de 16 ans ainsi qu'à des chefs de possession et de production de pornographie juvénile. Malgré la volonté clairement affichée des autorités de poursuites de faire déclarer l'individu délinquant dangereux, la Cour

¹⁰³⁷ *Directeur des poursuites criminelles et pénales c. Girard Lévesque*, 2016 QCCQ 7602 (CanLII), par. 77-80.

¹⁰³⁸ *Id.* par. 85-87.

s'appuie sur l'expertise du Dr Lamontagne pour conférer un statut de délinquant à contrôler assorti d'une période de surveillance de dix ans. Une nouvelle fois, c'est la possibilité de soumettre l'individu à des soins thérapeutiques spécifiques qui a permis d'affirmer que l'accusé pouvait constituer un risque assumable au sein de la collectivité :

« Finalement, je suis d'avis que la demande pour déclarer l'accusé délinquant dangereux doit être rejetée mais qu'il doit être déclaré délinquant à contrôler pour une période de 10 ans. Les conditions de l'art. 753.1(1) sont établies ; la peine est de plus de 2 ans, l'accusé représente un risque élevé de récidive et il y a une possibilité réelle que le risque puisse être maîtrisé dans la société. J'endosse la recommandation du psychologue Marc-André Lamontagne alors qu'il mentionne aux pages 31 et 32 de son rapport : *« Bref, monsieur G... a fait preuve d'un comportement répétitif et persistant qui démontre que son comportement est une menace pour la sécurité et le bien être physique et mental d'autrui. Il y a un risque de récidive important susceptible de provoquer des dommages psychologiques graves pour autrui. Il est cependant raisonnable de penser que le risque que représente le sujet puisse être éventuellement maîtrisé dans la collectivité. Je suis donc d'avis que le sujet satisfait les conditions pour être déclaré délinquant à contrôler. Compte tenu du temps nécessaire pour mettre en place ces stratégies, pour s'assurer de la coopération du sujet et éventuellement pour attester de la durabilité des changements adaptés à son mode de vie, mon opinion est que la période de surveillance maximale permise par la loi est requise. »*¹⁰³⁹.

869 C'est toujours selon la même logique que le juge Bisson attribue « simplement » le statut de délinquant à contrôler tout en lui infligeant une peine de 44 mois de prison à un individu ayant plaidé coupable à de nombreux crimes de nature sexuelle. En raison de la volonté de l'accusé de se soigner et grâce à l'existence d'un programme de soins thérapeutiques appropriés, la Cour considère que l'accusé peut être surveillé au sein de la collectivité¹⁰⁴⁰.

¹⁰³⁹ R. c. M.G., 2015 QCCQ 825 (CanLII), par. 85 et 86.

¹⁰⁴⁰ R. c. P.S., 2013 QCCQ 3016 (CanLII), par. 64 : « De son côté, l'auteur de l'expertise délinquants dangereux ou délinquant à contrôler (J-3) souligne que l'accusé se dit prêt à s'impliquer dans un traitement spécialisé en déviance sexuelle afin de comprendre les raisons pour lesquelles il a commis de tels gestes envers des enfants. Il dit également vouloir obtenir des outils pour faire face à des situations problématiques. Il se dit prêt à faire un programme en cours de détention. Elle est d'avis qu'une thérapie spécialisée en déviance sexuelle serait utile afin d'établir auprès de celui-ci certains mécanismes d'évitement de situations à risque. Elle estime qu'il est peu en mesure d'approfondir sa dynamique psychologique mais qu'il est capable par contre d'élaborer des stratégies pour éviter qu'il récidive à nouveau dans des abus sexuels de mineures. Il doit être assisté dans un tel processus et il présente l'ouverture nécessaire à cet égard. Toutefois, ajoute-t-elle, il s'agit d'un processus assez long et il aura besoin de quelques années pour bien établir des mesures et stratégies afin de diminuer le risque de récidive s'il est dans la communauté. Une surveillance de longue durée lui apparaît donc fort utile et cette surveillance devrait comprendre des conditions de traitement. Il nécessite toutefois un encadrement légal afin d'éviter que de telles situations à risque se répètent. Il est capable de respecter les interdictions légales clairement formulés mais doit être guidé en ce sens puisqu'il a de la difficulté à se représenter quelles situations peuvent être problématiques. Il devrait donc faire l'objet d'un interdit de contact avec des mineures, en particulier dans un contexte d'autorité. Quant à l'auteur de l'expertise psychiatrique (SD-1), il rapporte qu'en entrevue, l'accusé accepte le fait qu'il a besoin de comprendre davantage ce qui l'a poussé à avoir des gestes déplacés envers ses propres fillettes et certaines fillettes de son entourage. Il est d'avis que l'accusé doit mieux connaître ses distorsions cognitives, qu'il doit apprendre qu'il est responsable des limites lorsqu'il est en contact avec des enfants ou des adolescents, qu'il doit prendre conscience des séquelles potentielles des gestes qu'il a commis sur les fillettes, qu'il doit réaliser qu'il a satisfait ses besoins affectifs et sexuels au détriment de l'intégrité d'une autre personne. Il souligne que le test de préférences sexuelles est normal, que l'accusé possède une bonne

Par ailleurs, l'absence de crimes sexuels commis à l'égard d'autres personnes que la famille de l'accusé achève de convaincre la Cour de la possibilité d'assumer le risque qu'il représente dans la communauté :

« Il est d'opinion que le fait que les victimes soient toutes des victimes qui vivaient dans l'entourage de l'accusé constitue un autre facteur qui tend à diminuer la récidive. Il soumet qu'un traitement en milieu externe pourrait être efficace et se dit d'avis qu'il n'y a pas lieu d'exiger que le traitement ou une partie de celui-ci soit d'abord offert en milieu carcéral. Il estime le risque de récidive de faible à modérer et se dit d'avis que la surveillance légale devrait se prolonger sur quelques années, au moins cinq (5) ans après la fin de la peine imposée. »¹⁰⁴¹.

870 Les raisonnements menés par la Cour d'appel du Québec en la matière ne sont pas si différents. Dans *R. c. Faille* notamment, la Cour va attribuer le statut de délinquant à contrôler à un individu pourtant jugé dangereux et connu pour son incapacité à restreindre ses impulsions et ses comportements violents. L'individu avait d'ailleurs agressé à plusieurs reprises certaines personnes dépositaires de l'autorité publique, dont des policiers. L'ensemble de ses agissements criminels ainsi que le profil de l'accusé laissait penser que ce dernier pouvait être considéré comme un délinquant dangereux. Néanmoins, le succès apparent du traitement imposé au délinquant a influé sur l'opinion des juges qui considèrent qu'il est possible de surveiller l'individu et d'assumer le risque qu'il représente au sein de la collectivité. C'est selon cette logique que la Cour d'appel déclare l'individu délinquant à contrôler et impose « simplement » une peine de deux ans d'emprisonnement assortie d'une période surveillance de 5 ans :

« Avec égards, c'est exactement la conclusion qui s'impose dans le cas de Normand Faille. La médication qu'il prend depuis décembre 2011 paraît être le facteur déterminant dans cette affaire. Selon la preuve, depuis qu'il est soumis à cette médication, c'est-à-dire depuis un an, un seul incident s'est produit en milieu carcéral. Cependant, on ne peut s'en remettre à la seule parole de l'intimé pour s'assurer qu'il la prendra régulièrement et que tout ira bien. Même si les conditions pour déclarer Normand Faille délinquant dangereux sont réunies, j'estime qu'il existe une possibilité réelle que le risque qu'il représente puisse être maîtrisé dans la collectivité et abaissé à un niveau acceptable par l'application des dispositions prévues en matière de délinquants à contrôler. La preuve soumise permet d'en venir à cette conclusion et ne constitue pas un vœu pieux. Par conséquent, conformément au paragraphe 5 de l'article 753 du *Code criminel*, la requête du poursuivant est considérée comme une demande portant que le délinquant est un délinquant à contrôler et il est déclaré délinquant à contrôler. Normand Faille est condamné à une peine globale de deux ans d'emprisonnement, moins la période passée en détention

capacité intellectuelle, qu'il reconnaît, du moins en partie, la gravité des gestes, qu'il a déjà bénéficié dans le passé d'une intervention concernant la violence et qu'il a bien collaboré à l'intervention, laquelle a été efficace et qu'il a respecté les conditions de remise en liberté entre 1993 et 1995. Il ajoute que l'accusé accepte de suivre un traitement spécialisé pour pédophiles. Il se dit d'accord avec l'auteur de l'expertise délinquants dangereux et à contrôler (J-3) qui mentionne que le risque de récidive peut être assumable et contrôlable dans la communauté si un suivi structuré et spécialisé est offert à l'accusé ».

¹⁰⁴¹ *Id.*, par. 207.

préventive depuis le 15 juillet 2011. Dans le dossier 500-01-070805-129, deux ans d'emprisonnement sur l'unique chef de la dénonciation. Dans le dossier 500-01-070806-127, deux ans sur chacun des deux chefs de la dénonciation à purger de façon concurrente et concurremment au dossier précédent. Il est ordonné qu'au terme de cette période de détention, Normand Faille soit soumis à une surveillance au sein de la collectivité conformément à la *Loi sur le système correctionnel et la mise en liberté sous condition* pour une période de cinq ans. Il est de plus ordonné que les rapports du psychologue et du psychiatre qui ont témoigné soient remis au Service correctionnel du Canada. Il est interdit à Normand Faille d'avoir en sa possession des armes, et ce, à perpétuité, et il lui est ordonné de se soumettre à la prise d'un échantillon de sang aux fins d'une analyse génétique. »¹⁰⁴².

- 871 Ainsi, notre analyse jurisprudentielle permet de démontrer que l'accusé doit faire montre d'une certaine motivation pour se réinsérer et être soumis à un traitement thérapeutique efficace pour se voir attribuer un statut de délinquant à contrôler plutôt que de délinquant dangereux. Ces principes sont des moyens pour les juges de la Cour du Québec et de la Cour d'appel du Québec de voir si le risque représenté par l'accusé constitue un risque assumable au sein de la collectivité.
- 872 Néanmoins, comme nous le constaterons par la suite, la psychopathie et le trouble de la personnalité antisociale constituent également un instrument de mesure très prisé par les juges pour déterminer si l'individu peut être surveillé au sein de la communauté. Si l'individu ne souffre d'aucun trouble de la personnalité ou de psychopathie, il sera alors aisé de démontrer qu'il peut faire l'objet de soins thérapeutiques et que son apparente motivation à réintégrer la collectivité ne constitue pas une tentative de manipulation.
- 873 Ainsi la psychopathie et le trouble de la personnalité antisociale constituent en certaines occasions des moyens d'évaluer le degré de risque de récidive du délinquant, la probabilité qu'il se soumette à des soins thérapeutiques, sa volonté de réintégrer la communauté ou encore la sincérité de sa motivation quant à l'arrêt pur et simple de ses comportements criminels. Si l'individu démontre qu'il répond à l'ensemble de ces critères, très souvent son statut sera celui d'un délinquant à contrôler plutôt que celui d'un délinquant dangereux. Dans le cas contraire, il sera très souvent qualifié de délinquant dangereux, car le risque qu'il représente est très difficilement assumable au sein de la collectivité. Pour s'en convaincre, il convient d'analyser les arrêts *Auger* et *Trahan* récemment rendus par la Cour du Québec. Dans ces derniers, la Cour s'appuie à chaque fois sur le diagnostic de psychopathie pour

¹⁰⁴² R. c. *Faille*, 2013 QCCQ 583 (CanLII), par. 84 et 85.

évaluer le risque que représente l'accusé bien sûr, mais surtout si ce risque apparaît assumable au sein de la communauté.

- 874 Dans *R. c. Auger*, l'individu est accusé de possession et de production de pornographie juvénile. Il n'est d'ailleurs pas à son premier coup puisque par le passé l'accusé a commis trois agressions sexuelles contre des jeunes garçons. Il présente par ailleurs de sérieux problèmes de consommation d'alcool. Toutefois, malgré ses antécédents judiciaires, la Cour va se servir du diagnostic de psychopathie pour signifier la dangerosité toute relative de l'individu et la possibilité de le surveiller au sein de la communauté :

« Aussi, en utilisant l'Échelle de psychopathie de Hare (PCL-R), monsieur ne correspond pas à ce qu'on qualifie habituellement de psychopathe. Il obtient un score de 19 (maximum de 40) et pour être désigné psychopathe, il faut un score de 30 ou plus. Les individus au pénitencier se situent majoritairement entre 20 et 30. Un score élevé à l'Échelle de psychopathie de Hare est un prédicateur significatif quant à la récurrence future et monsieur obtient un score bas. En conséquence, bien que statistiquement, monsieur obtient des résultats qui le placent statistiquement dans un groupe d'individus à risque élevé de récurrence (sexuelle ou autre), nous sommes d'opinion que monsieur correspond peu aux individus de ce groupe et nous sommes d'opinion que le risque est moindre chez lui. »¹⁰⁴³.

- 875 C'est sur la base de cette analyse que le juge Lambert considère que le statut de l'accusé peut être cantonné à celui de délinquant à contrôler. Si la dangerosité de l'individu n'est pas à contester, elle est loin d'être assimilable à celle d'un psychopathe¹⁰⁴⁴. C'est exactement le même raisonnement que le juge Richer adopte dans *Trahan* pour déclarer l'individu délinquant à contrôler. Dans cette affaire, l'accusé est bien connu des autorités judiciaires pour sa grande versatilité criminelle. Institutionnalisé depuis ses 18 ans, il a déjà été l'auteur de plusieurs vols qualifiés et de nombreux crimes violents. Malgré ses problèmes sévères de consommation d'alcool ainsi qu'une personnalité avec des traits antisociaux marqués, l'individu est simplement déclaré délinquant à contrôler. L'absence de psychopathie avérée constituant une nouvelle fois une démonstration de la possibilité d'assumer le risque qu'il

¹⁰⁴³ *R. c. Auger*, 2017 QCCQ 8377 (CanLII), par. 8.

¹⁰⁴⁴ *Id.*, par. 24-27: Lorsqu'il purgeait une peine d'incarcération en 2011 à la prison de Percé, il fut exclu du programme après quelques mois à cause de son attitude. Le docteur Morissette suggère qu'il reprenne cette thérapie. Le processus thérapeutique doit durer au moins dix mois. De plus, il n'a pas été évalué et le Tribunal n'est pas convaincu que l'accusé va faire les efforts voulus pour la mener à terme. Le Tribunal considère que la conduite de l'accusé durant les dernières années au niveau sexuel en agressant sexuellement de jeunes garçons et ayant par la suite de la pornographie juvénile dans son ordinateur laisse vraisemblablement prévoir qu'il peut causer des sévices moraux ou physiques à de jeunes hommes. Le Tribunal sait que déclarer une personne délinquante à contrôler est une exception et celle-ci doit être appliquée de façon parcimonieuse, mais dans ce cas-ci, il n'a aucune hésitation à déclarer monsieur Auger délinquant à contrôler. On doit protéger les enfants et les adolescents. Le Tribunal condamne monsieur Richard Auger à 2 ans d'emprisonnement. En soustrayant la détention provisoire, la peine est donc de 30 jours à compter d'aujourd'hui. Il le déclare aussi délinquant à contrôler pour une période de 3 ans.

représente au sein de la collectivité, l'accusé pourtant considéré comme multirécidiviste et dangereux sera déclaré délinquant à contrôler¹⁰⁴⁵.

876 Toutefois, il est important de noter que même si une certaine tendance se dégage en l'espèce, ce principe est loin d'être absolu. En effet, il peut arriver qu'un individu diagnostiqué psychopathe et jugé dangereux puisse se voir déclaré simplement délinquant à contrôler. Tel avait été le cas dans *R. c. Legros*. Dans cet arrêt, l'intimé a sauvagement agressé trois femmes en l'espace de quelques mois. Il a tenté de tuer sa première victime, une inconnue, dans un lieu public en lui tranchant la gorge avec un couteau. Arrêté et incarcéré, il s'est livré à des voies de fait sur la deuxième victime, une agente correctionnelle, en lui serrant fermement la gorge afin de l'étrangler. Transféré à l'Institut Pinel, il a agressé la troisième victime, une infirmière, en tentant de lui enfoncer un crayon dans la gorge.

877 La question soumise à la Cour du Québec était de savoir si l'individu devait être déclaré délinquant dangereux ou délinquant à contrôler. L'expertise psychiatrique permettant de déterminer si l'intimé souffrait de psychopathie ou de troubles de la personnalité antisociale est sans équivoque. L'individu souffre effectivement de troubles sévères de la personnalité. De plus, la dangerosité de l'intimé et ses problèmes relationnels et sociaux sont clairement exposés :

« Dans son rapport d'expertise, la Dre Proulx constate, à l'instar de ses collègues psychiatres, que l'intimé souffre « *d'un trouble de personnalité majeur avec des*

¹⁰⁴⁵ *R. c. Trahan*, 2016 QCCQ 9426 (CanLII), par. 13-67: « L'accusé est âgé de 52 ans, il est célibataire et n'a pas d'enfant. Il a un problème sévère de consommation; les expertises concluent à une personnalité avec des traits antisociaux marqués, sans psychopathie. L'accusé est institutionnalisé depuis ses 18 ans; il n'a connu que 2 périodes en dehors des institutions carcérales soit de 2000 à 2006 et de 2012 à 2015; la fin de chacune de ces périodes s'est terminée par des condamnations pour vol qualifié. Alors, les 2 psychiatres s'entendent sur le fait que l'accusé devrait être déclaré délinquant à contrôler. À ces deux expertises, s'ajoutent les nombreuses condamnations de l'accusé depuis 1982 pour la commission de crimes violents. Autant le nombre que la façon dont ils ont été perpétrés sont des facteurs militant pour un risque de récidive violent à l'égard d'autrui. Comme le soulignent les professeurs Hugues Parent et Julie Desrosiers dans leur *Traité de droit criminel* sur la peine, le meilleur facteur pour prévoir la violence, est la violence passée. La violence exercée en 2008 décrite au rapport psychologique du Service correctionnel du Canada à l'égard de trois événements différents impliquant des femmes et celle exercée dans la commission des présentes offenses convainc également le Tribunal d'un risque de récidive élevé violent. Alors, le Tribunal arrive à la conclusion que l'accusé présente un risque élevé de récidive de commettre une infraction violente de nature à causer des sévices physiques ou psychologiques graves à d'autres personnes. Par ailleurs, vu les conclusions des deux expertises soumises par les psychiatres Morissette et Gagné à l'effet que le risque de récidive serait assumable par la société si l'accusé bénéficie de certains programmes durant son incarcération, le Tribunal conclut également dans ce sens à l'effet qu'il existe une possibilité réelle que ce risque puisse être maîtrisé au sein de la collectivité. Quant à la durée de la surveillance de longue durée, elle sera pour une période maximale de 10 ans, et cela en accord avec la suggestion du docteur Louis Morissette de l'Institut Philippe Pinel de Montréal qui suggère « *que le suivi soit le plus long possible après la fin de l'incarcération.* ». Le nombre de condamnations pour crimes violents, les difficultés comportementales et le problème de consommation soulignés par le docteur Morissette militent en ce sens. La durée de 5 ans suggérée par le docteur Gagné semble insuffisante pour assurer la sécurité publique ».

caractéristiques limites et antisociales. Son intelligence se situe à la limite inférieure de la normale, voire au niveau d'une intelligence limite ». À son avis, l'intimé présente par ailleurs « un important isolement social. Étant issu d'un milieu familial dysfonctionnel, il a vraisemblablement été victime de violence familiale et institutionnelle ». La psychiatre note également que « l'autocritique de l'intimé lui est apparue bien superficielle, qu'il a des capacités limites d'introspection et qu'il demeure difficile de statuer de la fiabilité de celui-ci. »¹⁰⁴⁶.

- 878 Malgré la dangerosité de l'intimé et le risque qu'il peut représenter pour la société, la Cour considère qu'il est préférable de lui attribuer le statut de délinquant à contrôler et que son risque est assumable au sein de la collectivité. Les troubles de la personnalité antisociale dont souffre l'accusé constituent habituellement en eux-mêmes un argument suffisant pour cantonner le statut des délinquants à celui de délinquant dangereux et débouchent sur une peine d'une durée indéterminée. Pourtant, dans le cadre de cette affaire, force est de constater que la Cour s'est appuyée sur la volonté du délinquant de se soigner mais aussi sur le traitement poussé qui lui est imposé pour lui attribuer le statut de délinquant à contrôler :

« Par ailleurs, la psychiatre constate que l'intimé « fait l'objet d'un encadrement très serré et qu'il semble visiblement rassuré d'être dans un établissement qui lui offre un traitement ». Elle note également que l'intimé « soutient ne plus avoir l'intention d'agresser des femmes, ce qu'il attribue à la disparition des voix par la prise de médicaments ». De plus, l'intimé lui affirme « avoir lâché prise par rapport à sa mère envers laquelle il n'éprouverait plus de sentiments de colère ». On peut cependant constater qu'avec l'absence de substances toxiques et la mise en place d'un traitement pharmacologique soutenu, Monsieur présente une certaine amélioration clinique. De même, l'encadrement très serré a permis de faire en sorte qu'il n'y ait pas d'autres gestes agressifs envers autrui. Cet encadrement doit être maintenu dans le cadre d'un milieu carcéral et faire l'objet d'une évaluation attentive et approfondie avant d'alléger les contraintes actuellement mises en place. Monsieur semble, pour le moment, répondre à un tel encadrement. Il est difficile de se prononcer sur l'évolution de Monsieur lorsqu'il sera hors d'un milieu carcéral. Il aura besoin d'être hébergé dans une ressource de transition qui pourra lui offrir un cadre plus stable et favoriser une réinsertion sociale et une meilleure prévention des gestes de violence. La surveillance devra être particulièrement orientée vers le problème de toxicomanie et la prise régulière d'une médication qui apporte un soulagement chez Monsieur en ce qui concerne son impulsivité ou son agressivité. Il faudra toutefois tenir compte qu'on retrouve, parmi le personnel des maisons de transition, plusieurs personnes de sexe féminin, ce qui pourra être un obstacle au recours à une telle ressource. Autant que faire se peut, il faudrait aussi que Monsieur ait un agent de surveillance de sexe masculin. À la faveur de mise en place d'une médication, d'un traitement spécialisé et d'un encadrement légal, il y aura possibilité réelle que le risque de récidive soit diminué au sein de la collectivité, ce qui correspondrait aux critères pour être déclaré délinquant à contrôler. Monsieur nécessitera cependant une période de surveillance la plus longue possible afin que l'encadrement soit maintenu, comprenant une interdiction de consommer des substances, la prise d'une médication et un suivi psychiatrique. »¹⁰⁴⁷.

¹⁰⁴⁶ R. c. Legros, 2013 QCCQ 16498 (CanLII), par. 29-31.

¹⁰⁴⁷ Id., par. 29-31.

- 879 Ainsi, malgré l'existence d'un trouble de la personnalité antisociale, la Cour a estimé, comme pour d'autres accusés, que la motivation et surtout la possibilité de soigner l'accusé à très long terme permettaient de plaider pour que le risque qu'il représente soit assumé au sein de la collectivité. Malgré certains cas exceptionnels, rares sont les accusés diagnostiqués psychopathes ou les individus souffrant de troubles de la personnalité antisociale à ne pas se voir déclarés délinquants dangereux et se voir imposer une peine d'emprisonnement d'une durée indéterminée. Le statut de délinquant dangereux est étroitement lié au diagnostic de psychopathie ou au trouble de la personnalité antisociale. Comme nous l'avons déjà mentionné, le diagnostic de psychopathie fait même office d'instrument dichotomique officieux, permettant de savoir si l'individu doit se voir imposer le statut de délinquant dangereux ou celui de délinquant à contrôler.
- 880 Cette méthode est loin de s'appuyer sur des arguments fallacieux dans la mesure où la plupart des critères sur lesquels s'appuient les juges à travers l'article 753 du *Code criminel* pour déclarer un individu délinquant dangereux sont des critères permettant de caractériser un comportement psychopathique ou un trouble de la personnalité antisociale. Parfois même les deux dans la mesure où l'on sait depuis notre étude approfondie de la nature de la psychopathie que celle-ci est un trouble sévère de la personnalité. Au regard de certains critères qui sont presque identiques, le trouble de la personnalité antisociale et la psychopathie sont des notions qui se confondent aisément.

(3) L'intransigeance des tribunaux dans l'application des principes relatifs aux délinquants à haut risque aux psychopathes : une démarche conséquentialiste en parfait accord avec les principes de droit existants

- 881 Le conséquentialisme des juges de la Cour du Québec et de la Cour d'appel du Québec est nourri d'un droit qui dans la pratique judiciaire tient incontestablement compte du degré de dangerosité de certains individus, mais surtout du danger qu'ils représentent pour la communauté. Toutefois l'absence de pouvoir discrétionnaire des juges atténue l'impact qu'ils possédaient sur un plan conséquentialiste. En effet, depuis la réforme de 2008, le pouvoir discrétionnaire du juge est limité à la peine qu'il infligera au délinquant dangereux puisque l'attribution au délinquant du statut de délinquant dangereux s'impose au juge dès lors que l'individu satisfait à tous les critères prévus à l'article 753 du *C.cr.* Le

conséquentialisme n'est donc pas seulement un conséquentialisme des juges mais aussi et surtout un conséquentialisme législatif.

882 Ainsi, dès lors que tous les critères sont remplis, l'individu doit être déclaré délinquant dangereux. La déclaration de délinquant dangereux prononcée systématiquement à l'égard des délinquants psychopathes ou des délinquants souffrant de troubles de la personnalité antisociale découle d'un pragmatisme législatif plus que d'un pragmatisme judiciaire. Le caractère systémique de l'attribution du statut de délinquant dangereux aux psychopathes découle du fait que ces derniers satisfont automatiquement aux critères prévus à l'article 753 du *Code criminel*. Cela ne veut pas pour autant dire que les juges faisaient preuve d'une plus grande indulgence à leur égard lorsqu'ils disposaient d'un pouvoir discrétionnaire au moment de déclarer un individu dangereux, bien au contraire. Plusieurs arrêts relatifs à des cas de psychopathes déclarés délinquants dangereux avant la réforme permettent d'ailleurs d'en attester¹⁰⁴⁸.

883 En réalité, l'attribution du statut de délinquant dangereux à une majorité de délinquants psychopathes répond finalement à une logique implacable aussi bien sur le plan juridique que sociale. L'intransigeance qui découle de principes établis à travers l'article 753 *C.cr* n'est qu'une manifestation juridique éclatante de l'impossibilité ou de l'extrême difficulté pour les psychopathes de réintégrer la société et de constituer un risque assumable au sein de la collectivité. L'application de l'article 753 du *C.cr* constitue donc une formidable grille de lecture du comportement criminel des individus souffrant de psychopathie ou de trouble de la personnalité antisociale.

884 L'analyse de certains arrêts impliquant plusieurs psychopathes déclarés délinquants dangereux permet de superposer les critères de l'article 753 du *C.cr* sur les symptômes de la psychopathie et inversement. Les arguments découlant d'une stricte application des principes prévus à l'article 753 du *C.cr* sont selon nous un moyen à peine voilé d'exprimer le haut degré de récidive du psychopathe, son impossibilité de se soigner et de réintégrer la collectivité, la violence physique ou psychologique qu'il impose à ses victimes, la brutalité des actes qu'il pose, son incapacité à reconnaître ses problèmes et suivre des thérapies, son

¹⁰⁴⁸ Voir *R. c. Therrien*, 2007 QCCQ 1380 (CanLII); *R. c. Bouillon*, 2006 QCCA 889 (CanLII); *R. c. Chevreuil*, 2006 QCCQ 2364 (CanLII); *R. c. Bouillon*, 2003 CanLII 6670 (QC CQ).

incapacité a ressentir le moindre remord, et enfin son indifférence froide et marquée à l'égard de la détresse et de la souffrance des autres.

- 885 Notre brève analyse jurisprudentielle de l'application du statut de délinquant dangereux aux psychopathes ou plutôt de la confusion inavouée de ces deux notions doit nous conduire à analyser en détail les différentes composantes de l'article 753 et suivants du *C.cr.* Cette analyse doit se faire sous le prisme de certaines décisions de la Cour du Québec qui ont vu les juges déclarer délinquant dangereux des individus psychopathes ou des personnes souffrant de troubles de la personnalité antisociale. La mécanique législative qui conduit à la déclaration de délinquant dangereux de ces individus est parfaitement huilée. Après la réception du rapport d'expertise concluant à la possibilité d'une telle déclaration, le tribunal doit déclarer un délinquant dangereux s'il a commis des sévices graves à la personne d'une part, mais, et au surplus, si le délinquant constitue un danger pour la vie, la sécurité ou le bien-être physique ou mental de qui que ce soit.
- 886 Ainsi, le *Code criminel* définit trois modes alternatifs de comportements réputés remplir ces conditions. D'abord, par la répétition de ses actes, il démontre qu'il est incapable de contrôler ses actes. Ensuite, il démontre une indifférence marquée quant aux conséquences raisonnablement prévisibles que ses actes peuvent avoir sur autrui. Enfin, le comportement criminel du délinquant psychopathe a été d'une nature si brutale que l'on ne peut s'empêcher de conclure qu'il y a peu de chance pour qu'à l'avenir ce comportement soit inhibé par les normes ordinaires de restriction du comportement¹⁰⁴⁹.
- 887 À cet égard, il conviendra de montrer que bien souvent le délinquant psychopathe constitue un danger pour la vie, la sécurité ou le bien-être physique ou mental d'autrui, car par la répétition de ses actes, il démontre qu'il est incapable de contrôler ses actes (A). Ensuite il sera intéressant de noter que le délinquant psychopathe ou souffrant de troubles de la personnalité antisociale démontre une indifférence marquée quant aux conséquences raisonnablement prévisibles que ses actes peuvent avoir sur autrui (B). Enfin, le comportement criminel du délinquant psychopathe a été d'une nature si brutale que l'on ne peut s'empêcher de conclure qu'il y a peu de chances pour qu'à l'avenir ce comportement soit inhibé par les normes ordinaires de restriction du comportement (C).

¹⁰⁴⁹ C. cr., art. 753 (1).

(A) Le délinquant psychopathe constitue un danger pour la vie, la sécurité ou le bien-être physique ou mental d'autrui, car par la répétition de ses actes, il démontre qu'il est incapable de contrôler ses actes.

888 Nombreuses sont les décisions rendues par la Cour du Québec qui illustrent de façon éclatante l'incapacité du psychopathe ou de l'individu souffrant de troubles de la personnalité antisociale, à contrôler ses actes. Dans *Turcotte* où l'individu est déclaré délinquant dangereux en raison de sa grande dangerosité et de sa forte propension à récidiver, la Cour, par le biais de la psychologue Costi relate le parcours criminel de l'individu tout en précisant qu'il semble dans l'incapacité de restreindre ses comportements nocifs et extrêmement dangereux :

Dans son analyse la psychologue Costi note plusieurs incidents violents depuis l'incarcération de l'accusé autant à l'encontre des autres détenus qu'à l'encontre d'agents du Service correctionnel ; les gestes de l'accusé sont prémédités et prennent souvent une forme de vengeance. L'accusé a passé la majorité de sa détention soit dans un secteur à sécurité maximum, comme l'USD ou en ségrégation. On décrit l'accusé dans son dossier carcéral comme : « [...] un individu qui fait des agressions vicieuses, planifiées, qui s'ajoutent à plusieurs incidents avec des menaces, incitations à la violence, refus des règles et refus d'obtempérer. On décrit des dizaines d'événements au dossier administratif. Monsieur a toujours été peu collaborant, à l'exception d'une période autour de 2011-2012. [...] ». [...] Son comportement est problématique même dans les unités ultrasécuritaires et il est décrit comme une menace pour les autres et pour la sécurité de l'institution. [...] ». L'accusé, lors de ces agressions, a parfois recours à des armes qu'il a lui-même fabriquées « Dans ses agressions, il y a souvent des blessures causées par des armes qu'il a fabriquées. Les verbalisations sont souvent empreintes d'intimidation et de violence. On rapporte également que monsieur semble toujours se justifier en se plaçant un peu comme en victime et voulant se venger d'un manque de respect à son égard. Il semble agir souvent en termes de représailles envers des personnes qu'il considère comme lui ayant manqué de respect ou s'en étant pris à des gens importants pour lui. Par contre, on décrit au dossier un sujet qui est toujours très organisé, qui n'a jamais démontré de désorganisation psychotique et dont les gestes sont souvent prémédités et bien organisés. On le décrit également comme pouvant être impulsif, sournois, irrespectueux envers les officiers, vindicatif et narquois. Dès que le cadre semble s'assouplir, monsieur récidive. »¹⁰⁵⁰.

889 Mais la nature et le type d'actes criminels commis par le détenu alors qu'il était déjà incarcéré dans un établissement de haute sécurité, conforte la Cour dans son opinion, en l'occurrence que l'individu apparaît incontrôlable, continuellement mû par une sorte de vendetta à l'égard d'autres détenus ou du personnel correctionnel :

« Dans le présent dossier, malgré le fait que l'accusé était incarcéré dans des institutions à sécurité maximum, cela ne l'a pas empêché de commettre des offenses graves contre la personne, notamment un homicide involontaire coupable et une

¹⁰⁵⁰ R. c. *Turcotte*, 2015 QCCQ 13146 (CanLII), par. 9-12.

tentative de meurtre en 2010, suite à son incarcération pour un meurtre au 2^e degré en 2008 où il a reçu une peine d'emprisonnement à vie. Qui plus est, l'accusé a récidivé en février 2014 et en avril 2014 dans les présents dossiers avec des armes qu'il a lui-même confectionnées en agressant un autre détenu de même qu'un agent des Services correctionnels, et cela, même s'il était incarcéré dans une unité cotée « *super maximum* ». Alors, le Tribunal doit considérer la répétition des offenses que l'accusé a commises depuis sa condamnation pour meurtre en 2008 qui se sont traduites par des condamnations en 2010 pour homicide involontaire coupable et tentative de meurtre et en 2014 pour voies de fait grave et de voies de fait causant des lésions corporelles, dans des circonstances particulièrement violentes. »¹⁰⁵¹.

- 890 Comme les dires de la psychologue Costi permettent de le constater, la violence affichée par l'accusé ne laisse en rien présager d'une volonté de ce dernier de contrôler ses actes. La vengeance instrumentale qu'il met chaque fois en avant est un indice permettant de comprendre qu'il ne cessera pas de recourir à la violence pour combler sa frustration ou régler ses problèmes avec les autres. Dans *Malette*, le juge Champoux se veut encore plus explicite sur l'incapacité de l'accusé à se contrôler, en raison notamment des troubles psychopathiques dont-il souffre :

« L'évaluation concernée a été préparée dans le cas de Michel Mallette par le psychiatre Pierre Rochette (rapport daté du 21 novembre 2014). Cette expertise conclut de façon claire et non équivoque que l'accusé remplit toutes les exigences, du moins au point de vue du spécialiste ayant effectué l'examen, pour que la déclaration de délinquant dangereux soit faite. Cette expertise rappelle en effet, parmi de nombreuses constatations, que Michel Mallette obtient un « score élevé dans la tranche mixte de l'échelle de psychopathie ». Le médecin conclut également, à la lumière de la suite pratiquement ininterrompue de crimes commis par l'accusé, à son incapacité apparente à respecter des conditions de remise en liberté et que le risque qu'il représente est « difficilement assumable en communauté » (page 12 du rapport) [...] La preuve n'indique pas réellement de pertinente réhabilitation ou véritable prise de conscience bien encourageante. En fait, le dossier révèle plutôt qu'à de nombreuses occasions, Michel Mallette a juré de ne plus commettre de crime, ne plus consommer de drogues, alors qu'il mentait. »¹⁰⁵².

- 891 La réflexion est quasiment équivalente chez le juge Marleau lorsqu'il analyse dans *Auguste* le cas d'un individu souffrant d'un trouble de la personnalité antisociale avec traits psychopathiques. L'accusé qui sera bien évidemment déclaré délinquant dangereux de par son passé et sa personnalité criminelle, ne montre aucun signe encourageant quant à sa capacité à se contrôler :

« Le fait saillant de cette expertise est certes que l'on s'éloigne du diagnostic soupçonné dans le passé de bipolarité. Il présente plutôt un trouble de la personnalité antisociale avec traits psychopathiques. Il présente aussi un risque de récidive élevé. Il est utile de reproduire les recommandations de l'expert : je crois qu'il ne fait pas de doute que monsieur Auguste ait fait preuve d'un comportement répétitif et brutal qui démontre que son comportement est une menace pour la vie, la sécurité ou le

¹⁰⁵¹ *Id.*, par. 26-28.

¹⁰⁵² *R. c. Mallette*, 2017 QCCQ 11966 (CanLII), par. 27 et 28.

bien-être physique ou mental d'autrui. Par ailleurs, j'estime, suite à l'analyse élaborée précédemment, qu'il présente un risque de récidive important susceptible de provoquer la mort, des blessures ou d'autres lésions graves dans l'avenir. Je suis donc convaincu que le sujet présente le critère de dangerosité pour être déclaré *délinquant dangereux ou délinquant à contrôler*. »¹⁰⁵³.

- 892 Le même raisonnement relatif à la dangerosité mais surtout au haut degré de récidive d'un délinquant souffrant d'un trouble de la personnalité antisociale se retrouve dans *Lavoie* où le juge Pelletier s'appuie sur l'expertise du Dr Lamontagne pour souligner la récurrence du comportement criminel de l'accusé :

« Selon l'expert Lamontagne, l'usage de violence et, de manière plus générale, le fonctionnement antisocial sont fermement ancrés et résistants au changement, puisque ses derniers délits sont commis alors qu'il était sous le coup d'une surveillance serrée et qu'il suivait un traitement visant la violence depuis environ cinq mois [...]. Monsieur Lamontagne établit un diagnostic de trouble de la personnalité antisociale avec traits psychopathiques. Il spécifie : l'ajout de la spécification « *traits psychopathiques* » au diagnostic de personnalité antisociale vise à souligner certaines caractéristiques du sujet : la recherche d'attention, la loquacité, le charme superficiel et la faible inclination à l'anxiété. De l'ensemble des rapports et de son évaluation, monsieur Lamontagne conclut que l'accusé présente un risque marqué de commettre de nouveaux délits de violence grave, particulièrement dans un contexte conjugal. Selon l'expert, l'accusé satisfait les critères pour être délinquant dangereux. »¹⁰⁵⁴.

- 893 Dans *Brassard*, les juges soulignent la multiplication des vols qualifiés commis par l'accusé et son incapacité à contrôler ses actes. Souffrant de troubles de la personnalité antisociale¹⁰⁵⁵, il peine à réfréner ses impulsions et ne fait que répéter inlassablement les mêmes comportements criminels :

« Les vols qualifiés commis ici par l'accusé se veulent sans contredit une répétition de ses actes, laquelle démontre qu'il est incapable de contrôler ses actes, ce qui

¹⁰⁵³ R. c. *Auguste*, 2017 QCCQ 8440 (CanLII), par. 59-61.

¹⁰⁵⁴ R. c. *Lavoie*, 2015 QCCQ 14115 (CanLII), par. 40-42.

¹⁰⁵⁵ R. c. *Brassard*, préc., note 1023, par. 71 et 72: « Aux fins de l'évaluation, Mme Costi a utilisé les instruments suivants: PCL-R 2^e éd.: il s'agit de l'échelle de psychopathie de Hare qui sert à évaluer la psychopathie chez l'adulte: elle y dénote l'absence de véritables remords ou culpabilité et l'incapacité à assumer totalement la responsabilité de ses gestes. En résumé, il ne présente pas les traits de psychopathie mais il est plutôt dans l'agir antisocial. Par ailleurs, sa cote n'indique pas une dangerosité élevée comparée à d'autres sujets incarcérés; VRAG: il s'agit d'un instrument actuariel visant à obtenir un aperçu du risque de commettre à nouveau des gestes violents: elle fait observer que le risque de récidive violente est estimé à 44% au bout de 7 ans et 58% au bout de 10 ans; MMPI-2: il s'agit d'un questionnaire objectif pour évaluer la personnalité et la psychopathologie: elle est d'avis qu'il présente une structure de personnalité frustrée et pas solide; HCR-20 3^e version: il s'agit d'un instrument pour évaluer le risque de comportements violents et de récidive: selon elle, l'accusé présente la plupart des facteurs dynamiques en lien avec le risque de violence. Il présente un début d'introspection mais demeure aux prises avec des idéations violentes, une pauvre observation des traitements et l'instabilité. Quant aux facteurs de risque futur, elle identifie le manque de plans réalistes, le risque de ne pas respecter les traitements et les conditions, la difficulté à gérer le stress. En résumé, le risque de récidive dans le même genre de délits est actuellement élevé; SAPROF: il s'agit d'un instrument pour évaluer la présence de facteurs de protection: elle identifie peu de facteurs de protection qui pourraient diminuer de façon significative le risque. Elle ajoute cependant que la médication pourrait être un facteur de protection. Elle émet le diagnostic suivant : Trouble de la personnalité avec éléments antisociaux et paranoïdes, désordre relié à la consommation de substances. Possibilité d'un trouble explosif intermittent ».

permet de croire qu'il causera des sévices ou des dommages psychologiques graves à d'autres personnes. Nous ne sommes pas ici en présence d'un acte isolé mais bien de dix-neuf vols qualifiés, commis en moins de deux mois. Rappelons que ses délits antérieurs sont non seulement de même nature mais ils sont aussi commis de façon similaire : des séries de vols qualifiés (ou avec violence) commis sur une très courte période de temps. »¹⁰⁵⁶.

- 894 La Cour se veut même extrêmement précise quant aux éléments de fait permettant de démontrer la grande propension de l'accusé à récidiver. L'accusé constitue un criminel totalement endurci qui ne donne absolument pas l'impression de vouloir changer ou de se remettre en question¹⁰⁵⁷. Si les décisions précédentes mettent en exergue des délinquants dangereux souffrant de troubles de la personnalité antisociale avec simplement quelques traits psychopathiques, l'arrêt *Courtemanche* permet lui de souligner le caractère quasi incontrôlable du délinquant diagnostiqué psychopathe¹⁰⁵⁸. Dans cette décision, l'accusé démontre combien il est compliqué d'infléchir sa dynamique criminelle :

« Toutefois, de la preuve de la répétition des actes violents, le Tribunal doit pouvoir conclure que le comportement de l'accusé est pathologiquement irréductible. Qu'en est-il de l'accusé ? Depuis 1987, l'accusé s'est livré quatre fois à des voies de fait simples. Il commet cinq vols qualifiés armés (infractions de sévices graves). Il cause des lésions corporelles en se portant à des voies de fait armées avec une roche sur une femme et dans le présent dossier, il enlève la victime, se porte à des voies de fait armées avec un couteau alors qu'il est déguisé. Et cela bien entendu outre toutes les

¹⁰⁵⁶ *Id.*, par. 58.

¹⁰⁵⁷ *Id.*, par. 161 : « Des peines d'incarcération de plus en plus lourdes au fil des ans ne l'ont pas dissuadé. À chaque nouvelle récidive, il s'expose à des peines de plus en plus lourdes, peines qui ne peuvent que le conduire au découragement et le porter à poser des gestes désespérés lors d'une prochaine arrestation. Lors de son escapade en 2006, il mentionne que « quand les policiers ont arrivé pour m'arrêter, je lui ai sauté dans la face, là. Oui, en quelque part, ça m'a soulagé que ça s'arrête, mais d'un autre côté, de revenir encore à l'intérieur des murs, ça faisait pas mon affaire pantoute, là ». Que se passera-t-il la prochaine fois ? Il avait alors tout à portée de mains pour éviter la récidive mais il en fut incapable. Malgré qu'il soit conscient de tout ce qu'il lui faut éviter une fois en liberté, la pulsion devient plus forte que la raison et il rechute ».

¹⁰⁵⁸ *R. c. Courtemanche*, 2015 QCCQ 3721 (CanLII), par. 90-93 : Par ailleurs, l'évaluation PCL-R indique, selon le docteur Rochette, une psychopathie franche. L'accusé se situe au 99.3e rang percentile au facteur 1 (surestimation, mensonge pathologique, manque d'empathie, responsabilité et autres) alors qu'au facteur 2 (mode de vie et agirs antisociaux), l'accusé se situe au 100e percentile de sorte que seulement un très faible pourcentage des délinquants, c'est-à-dire moins de 5 % présente un risque de récidive pour délit violent plus élevé que l'accusé. Les autres évaluations utilisées par le docteur Rochette sont celles aussi retenues et utilisées par madame Crouzet et généralement utilisées en ce domaine. Il y a lieu de citer les conclusions suivantes du docteur Rochette : il nous apparaît clair que la principale problématique que présente M. Courtemanche est un trouble de personnalité antisociale sévère. On peut même parler, à la lumière des résultats au PCL-R, d'une psychopathie franche. Le pronostic d'amélioration d'une telle structure de personnalité demeure sombre..... il apparaît clair que le risque de récidive violente est très élevé chez M. Courtemanche...Tous les facteurs de risque qui étaient présents par le passé le sont encore aujourd'hui...toutes les mesures d'encadrement et de surveillance qui ont été mises en place jusqu'à maintenant, en dehors de l'incarcération pure et simple, se sont soldées par des échecs sans ambiguïté. Chacun de ces échecs a été le fruit, soit de l'incapacité de monsieur à respecter des conditions simples, soit d'une nouvelle arrestation en lien avec de nouveaux délits criminels. La criminalité est le seul mode de fonctionnement connu de M. Courtemanche, et aucune des opportunités de réadaptation n'a porté fruit. Ainsi, à la lumière de ces éléments, il ne nous apparaît pas possible de contrôler le risque de récidive violente en tout genre dans la collectivité. De manière non équivoque, les facteurs historiques, cliniques ou sur le plan de la gestion du risque démontrent que l'accusé présente un risque de récidive violente très élevé ».

autres infractions perpétrées par l'accusé. À première vue, sur une période de 25 ans, la perpétration de ces infractions par son nombre ne révèle pas nécessairement une conduite irrépressible de l'accusé. L'analyse de l'ensemble de la preuve le démontre toutefois hors de tout doute raisonnable. Il faut noter que les infractions sont commises lors d'événements différents et surtout sont espacées par des périodes parfois longues de détention. Lorsque l'accusé recouvre sa liberté, il commet de nouvelles infractions et assez souvent avec violence. On retrouve dans l'historique de l'accusé depuis 1991, cinq épisodes de crimes violents contre la personne comportant neuf infractions graves. D'ailleurs, ces infractions sont perpétrées souvent alors qu'il est en liberté conditionnelle ou sous conditions du Tribunal ou à tout le moins peu de temps après l'expiration d'une peine de prison. Ni l'âge, le passage du temps, l'accumulation des sanctions et des termes de prison, des mesures d'encadrement ou de surveillance n'ont amené l'accusé à modifier son comportement criminel souvent violent et impulsif envers autrui. Lors des vols qualifiés en 1991 et 1995 à quatre reprises, l'accusé armé s'introduit dans un commerce et sous la menace de l'arme demande à un employé l'argent. À Rimouski en 2002, alors que l'institution financière est sur le point de fermer, il y entre armé d'un fusil, se rend au comptoir où il dépose l'arme tout en demandant à la préposée, l'argent. Cette dernière parvient à convaincre l'accusé qu'il n'y a plus d'argent disponible, celui-ci, à la fin de la journée ayant été récolté par le transporteur d'argent ou entreposé dans la voûte fermée. L'arme s'avère être un pistolet à plombs, selon la version de l'accusé qui explique à madame Crouzet ces vols comme suit : « *Je me droguais pas mal dans ce temps-là. En 2002, c'était pour payer une dette.* »¹⁰⁵⁹.

- 895 De la même manière, dans *Gendron*, la Cour exprime une nouvelle fois l'idée selon laquelle le comportement d'un individu souffrant de psychopathie apparaît très souvent pathologiquement irréductible¹⁰⁶⁰. Dans celui-ci, l'individu diagnostiqué psychopathe¹⁰⁶¹ fait montre d'une certaine incapacité à contrôler son comportement criminel. Associée à des problèmes de toxicomanie et de consommation intensive de stupéfiants, la psychopathie constitue alors une affection conduisant irrémédiablement et inlassablement l'individu qui en souffre sur le chemin de la criminalité :

« Pour les raisons qui suivent, le Tribunal est d'avis que la conclusion de l'auteure de l'expertise ne peut être retenue. Contrairement à l'opinion de celle-ci, le Tribunal ne voit pas de preuve qui permette de croire qu'il y a une possibilité réelle que le danger soit contrôlé. À la lecture des rapports des Services correctionnels et de l'expertise de Mme Costi, le Tribunal est convaincu hors de tout doute raisonnable que l'accusé est incapable de se contrôler et qu'il pourrait éventuellement, s'il est remis en liberté, causer la mort d'une personne ou lui occasionner des sévices ou des dommages

¹⁰⁵⁹ *Id.*, par. 124-127.

¹⁰⁶⁰ *R. c. Lyons*, [1987] 2 RCS 309, 1987 CanLII 25 (CSC), par. 43.

¹⁰⁶¹ *R. c. Gendron*, préc., note 1024, par. 135 : « Lors de l'expertise faite par le Dr Costi, celle-ci lui a fait passer certains tests, lesquels ont révélé les résultats suivants: le PCL-R, 2^e édition, révèle que l'accusé est un cas mixte, à savoir qu'il présente seulement des traits de psychopathie. Au niveau du facteur de personnalité, elle retrouve le manque de réels remords et culpabilité, un affect superficiel, un manque de réelle empathie envers l'autre ainsi que, de façon partielle, un échec à accepter complètement la responsabilité de ses actions. Par ailleurs, elle trouve également, de façon partielle, un certain charme superficiel, une image grandiose de lui et une certaine tendance à la manipulation. Au niveau du facteur de comportement antisocial, elle retrouve surtout le style de vie. Il a un besoin de stimulation important, une tendance à l'irresponsabilité ainsi qu'un dossier criminel très varié avec révocation à plusieurs reprises de ses conditions de libération. De façon partielle, elle retrouva aussi un certain style de vie parasitique, une pauvre maîtrise de soi, un manque de buts réalistes à long terme et l'impulsivité. Comparé à d'autres détenus, le risque est considéré comme moyen ».

psychologiques graves comme il l'a fait avec les victimes dans les présents dossiers. Il n'a jamais été capable dans le passé de se guérir de cette problématique de consommation et bien qu'aujourd'hui il demande au Tribunal de ne pas le déclarer délinquant dangereux, il faut admettre que ce n'est pas la première fois qu'il est confronté à sa problématique de consommation et rien ne permet de croire que cette fois-ci sera la bonne puisque par le passé ses paroles n'ont pas été suivies de gestes concrets. Il n'y a ici aucun élément de preuve susceptible de convaincre le Tribunal d'une possibilité réelle que le risque représenté par l'accusé puisse être maîtrisé dans la collectivité et abaissé à un niveau acceptable, par exemple en entreprenant une thérapie adaptée à son état. Sauf pour les événements impliquant son père, lesquels demeurent nébuleux sur la question de l'intoxication, son passé démontre qu'à chaque fois qu'il a été impliqué dans des gestes de nature violente, il agissait alors qu'il était intoxiqué. La problématique de consommation de l'accusé remonte à plusieurs années. Il dit avoir commencé à consommer de l'alcool à l'âge de 11-12 ans et qu'en vieillissant, il a bu beaucoup plus et admet être devenu alcoolique. Il a également commencé à consommer des drogues vers l'âge de 11-12 ans (cannabis et marijuana). Vers l'âge de 18 ans, il débute les drogues dures (PCP, cocaïne, champignons magiques). C'est ainsi que dès l'âge de 18 ans et sauf pour les périodes où il n'avait pas d'argent, il n'y a pas de limites à sa consommation, que ce soit de drogues ou d'alcool. Il a d'ailleurs fait plusieurs surdoses de même que des psychoses toxiques. Il considère avoir un problème de drogues. Même si les rapports des Services correctionnels font état qu'il n'a complété aucun programme pour la toxicomanie et la violence au pénitencier, d'autres rapports émanant aussi des Services correctionnels soulignent qu'il a suivi et complété un programme de désintoxication au CRC Pavillon Emmanuel Grégoire de même que les programmes Violence I et II. Toutefois, force est de constater que ce ne fut pas d'un grand secours pour lui par la suite. Manifestement, son implication dans ces programmes ne l'a pas empêché de rechuter et d'être violent à nouveau. Les outils qui sont alors mis à sa disposition ne sont pas utilisés. Comment l'accusé peut-il dire à l'auteure de l'expertise, qu'il a fait des programmes pour la toxicomanie au pénitencier ? Bien qu'il soit vrai qu'en 1993, l'accusé s'est investi dans une thérapie visant à régler son problème de consommation, il n'y a, par la suite, aucune preuve qu'il ait participé à une thérapie en lien avec sa problématique de consommation jusqu'en 2006, alors qu'il s'inscrit dans une thérapie donnée par la Maison Nouvelle Vie après avoir commis d'autres infractions criminelles, laquelle il ne complétera pas. Il considère plutôt qu'il a mis un terme de lui-même à cette consommation problématique. Il faut bien reconnaître que la thérapie de 1993 ne l'a pas empêché de récidiver dans la commission de crimes violents depuis et force est de constater que cette problématique n'est toujours pas résolue à ce jour, les présents événements se voulant une démonstration fort éloquente. Tout semble prétexte pour ne pas s'engager pleinement afin de régler les différentes problématiques qui l'affligent. »¹⁰⁶².

- 896 Ces décisions ne font que confirmer ce que l'on soupçonnait déjà : la plupart des individus souffrant de psychopathie ou de trouble de la personnalité antisociale sont incapables de se contrôler. Leur propension à la récidive est considérable et il est extrêmement difficile de restreindre leur comportement criminel. Pour s'en convaincre, il convient de s'attarder sur les propos d' Hugues Parent et de Julie Desrosiers qui font notamment du trouble de la personnalité antisociale un frein important quant à la capacité de se contrôler :

¹⁰⁶² R. c. Gendron, préc., note 1043, par. 141-148.

« En ce qui touche finalement le profil psychologique des personnes incapables de contrôler leur conduite, les rapports psychiatriques font généralement état d'une *personnalité antisociale* ou d'une personnalité pathologique avec traits antisociaux marqués et parfois traits psychopathiques. Il s'agit, pour la plupart, d'individus impulsifs, imprévisibles et violents, incapables de se conformer aux normes sociales et légales qui déterminent les comportements en société. L'agir criminel s'étant profondément cristallisé dans la personnalité du délinquant, le pronostic quant à la capacité de contrôler ses actions est plutôt sombre. »¹⁰⁶³.

- 897 Ce constat somme toute inquiétant est renforcé par le fait que ces individus n'ont pratiquement aucune considération pour les victimes à qui ils ont causé du tort. De plus, ils accablent systématiquement les autres pour les conséquences que leurs propres actes ont causées. C'est ce qui permet de mettre en évidence le fait que ces individus démontrent une indifférence marquée quant aux conséquences raisonnablement prévisibles que leurs actes peuvent avoir sur autrui.

(B) Le délinquant psychopathe ou souffrant de troubles de la personnalité antisociale démontre une indifférence marquée quant aux conséquences raisonnablement prévisibles que ses actes peuvent avoir sur autrui

- 898 Le psychopathe ou la personne souffrant de troubles de la personnalité antisociale possèdent des caractéristiques qui s'imbriquent parfaitement avec les critères relatifs à la manifestation d'une forme d'indifférence marquée quant aux conséquences raisonnablement prévisibles que les actes du délinquant peuvent avoir sur autrui. Ce principe renvoie généralement à divers comportements qui directement ou parfois indirectement illustrent le fait que le délinquant n'attache pas une importance particulière aux conséquences que ses actes ont produites. Il est intrinsèquement lié au principe selon lequel les psychopathes et les personnes souffrant de troubles de la personnalité antisociale n'ont aucun remord, et ne possèdent aucune empathie. Le délinquant psychopathe est fondamentalement un délinquant dangereux, car il ne se sent pas concerné par la souffrance de la victime, il méprise celle-ci ou les personnes ayant souffert des conséquences de ses actes criminels, et enfin, il ne saisit pas la gravité des actes qu'il commet. Les décisions *Malette*¹⁰⁶⁴, *Turcotte*¹⁰⁶⁵ ou encore

¹⁰⁶³ H. PARENT et J. DESROSIERS, préc., note 1011, p. 540.

¹⁰⁶⁴ R. c. *Mallette*, préc., note 1052, par. 55: « La preuve n'indique pas réellement de pertinente réhabilitation ou véritable prise de conscience bien encourageante. En fait, le dossier révèle plutôt qu'à de nombreuses occasions, Michel Mallette a juré de ne plus commettre de crime, ne plus consommer de drogues, alors qu'il mentait ».

¹⁰⁶⁵ R. c. *Turcotte*, préc., 1050, par. 16: « L'accusé admet «*que parfois lorsqu'il blesse des gens sur le coup, il a un rush d'adrénaline qu'il aime*» et pense que ses gestes étaient justifiés; par contre, il dit maintenant regretter ses gestes. Il ressort que la plupart des agressions qu'il a commises étaient planifiées ».

*Auguste*¹⁰⁶⁶ permettent d'illustrer cette idée. Dans *Auguste* notamment, les propos de la Cour mettent en évidence l'absence de prise de conscience véritable de l'individu et sa tendance à systématiquement rejeter la faute sur les autres :

« Certains faits saillants sont à noter dans le témoignage de l'accusé. Il ressort clairement de son témoignage qu'à l'exception d'avoir reconnu être provocateur au début de sa détention, par la suite tout le blâme repose toujours sur les autorités carcérales quant aux manquements carcéraux qu'on lui reproche et que tout ce qu'il fait est en réaction à leur comportement et non l'inverse. Chose certaine, ce comportement semble démontrer une incapacité de résister à ses pulsions ou impulsions dès qu'il se sent coincé, menacé ou frustré. On sent également qu'il rejette le blâme sur son ami pour le vol qualifié qui est survenu après l'accalmie de 16 mois à sa sortie de Pinel. Il se dégage nettement, malgré la conscientisation de l'accusé, un discours de déresponsabilisation par rapport aux différents actes qu'il a commis. Il se dégage également une pensée magique de l'accusé lorsqu'il déclare qu'il est persuadé que les programmes carcéraux seront non seulement suivis, mais qu'ils lui donneront les outils nécessaires à sa remise en liberté. Ces programmes ne sont pas coercitifs. Ils sont proposés aux détenus. On ne peut écarter le témoignage de l'expert Lamontagne à l'effet que la condition de l'accusé pose déjà des difficultés quant à l'éventuel succès de ces programmes ou de tout simplement les mener à terme. Le risque repose ici sur l'espoir et la conjoncture. »¹⁰⁶⁷.

899 Le fait de jeter systématiquement l'opprobre sur les autres constitue un comportement caractéristique des individus souffrant de trouble de la personnalité antisociale ou de psychopathie. Ils ont également tendance à minimiser considérablement l'impact psychologique mais aussi physique que leurs actes peuvent avoir sur les autres. L'arrêt *Brassard* permet notamment de mettre en lumière cette idée :

« Selon le Dr Gagné, l'accusé dit se sentir coupable de ce qu'il a fait en termes de délits: « Il n'y a rien qui justifie ce que j'ai fait ». Il se dit conscient d'avoir fait peur à beaucoup de personnes. Toutefois, il n'admet pas son problème de perte de contrôle et il blâme le système à ce sujet. Selon Mme Costi, l'accusé a de l'empathie et il manifeste des remords. Toutefois, « il est tellement centré sur sa révolte envers l'autorité et les SCC que cela prend toute la place ». Il reconnaît l'aspect impulsif de ses gestes, gestes qu'il reconnaît d'ailleurs mais il blâme le système de l'avoir amené à les poser. Elle « sent la charge agressive surtout en rapport avec l'autorité carcérale, le système de justice ». L'objectif de responsabilisation chez l'accusé par la

¹⁰⁶⁶ R. c. *Auguste*, préc., 1053, par. 72-74: Quant au témoignage de l'accusé comme tel, il semble y avoir certaines verbalisations de remords concernant la victime Mme Lee, mais l'expert ne note aucune autre conscientisation par rapport aux autres crimes commis. S'il maintenait cette conscientisation, ceci pourrait abaisser sa cote au PCLR de 2 à 1, mais ne changerait pas la conclusion quant à la catégorie de délinquant où il se retrouve. Ses plans éventuels quant à l'emploi ne changent pas la cote très élevée au LSCMI. Quant à l'absence de manquement récent aux règlements carcéraux, l'expert avait déjà noté certaines périodes d'accalmie ou de fluctuation dans le passé et il reconnaît qu'il y a une absence pour le premier trimestre de 2017. Il ne peut écarter que cette accalmie soit motivée par l'arrivée imminente de sa sentence, tout comme par des changements dans son lieu de détention. Il considère néanmoins que cette récente période de quatre mois de trêve échelonnée sur une incarcération de trois ans arrive tardivement, d'autant plus qu'on ne peut occulter que cette trêve soit contemporaine à deux demandes de déclaration de délinquant dangereux auxquelles l'accusé doit faire face. On doit tenir compte aussi que même si on ne peut écarter que la provocation des agents correctionnels soit possiblement présente, il n'en reste pas moins que c'est un discours récurrent pour le type d'individu qu'est l'accusé de blâmer son entourage pour son comportement ».

¹⁰⁶⁷ R. c. *Auguste*, préc., note 1053, par. 155-159.

reconnaissance du tort causé aux victimes et à la collectivité est, de l'avis du Tribunal, loin d'être acquis. L'accusé témoigne en minimisant les faits entourant ses délits. Encore là, cette minimisation ne date pas d'hier. Déjà en 1994, un rapport fait état que « M. Brassard présente les faits entourant ses délits en minimisant sa responsabilité et la gravité de ses actes ». Ce n'est pas parce que l'accusé peut faire une introspection adéquate par la suite, soit après avoir commis des délits, que le Tribunal peut être rassuré. Qu'il réalise, après coup, qu'il a causé un dommage à quelqu'un de par son comportement n'est pas nécessairement ce que l'on vise. Ce qui est plutôt visé c'est qu'il en soit conscient avant de le poser et qu'il soit capable de l'éviter. Et c'est cela que l'accusé n'a jamais pu réaliser malgré tout le travail qu'il ait pu faire sur lui. De plus, il a tenu au fil des ans des propos qui sont loin d'être rassurants. En 1994, il tient les propos suivants lorsque questionné sur sa réaction s'il avait perdu le contrôle de la situation lors d'un vol qualifié : « Je respecte le citoyen et je ne tirerais pas à la tête mais aux jambes ». Il ajoute « qu'il est normal de se défendre s'il est attaqué durant un vol qualifié. »¹⁰⁶⁸.

900 Cette tendance à minimiser les actes criminels commis ou à banaliser la détresse et la souffrance des victimes est totalement en adéquation avec le principe qui veut que ces délinquants dangereux démontrent une indifférence marquée pour les conséquences prévisibles que leurs actes peuvent avoir sur autrui. Dans *Brassard* toujours, on peut clairement établir le lien qui existe entre la banalisation par l'accusé des actes qu'il a commis et l'indifférence froide qu'il démontre à l'égard de la détresse de certaines victimes¹⁰⁶⁹. Cette indifférence pour les victimes confine même parfois à une forme de mépris vis-à-vis d'elles mais également à l'égard du système judiciaire :

« L'objectif de responsabilisation chez l'accusé par la reconnaissance du tort causé aux victimes et à la collectivité est, de l'avis du Tribunal, loin d'être acquis. Selon l'auteure de l'expertise, il n'aimait pas parler de ses délits et il a voulu arrêter l'entrevue. Il n'aime pas être confronté à la réalité de ses gestes et à leurs conséquences. Malgré certaines belles paroles à l'effet qu'il demanderait pardon à ses victimes s'il les rencontrait, il y a lieu de se questionner sur sa réelle empathie de même que sur sa capacité de comprendre les conséquences de ses gestes. [...] Quant aux séquelles chez ses victimes, il dit ne pas savoir, mais qu'il imagine que cela devait être déroutant, ce qui, de l'avis de l'auteure, démontre, pour le moins, une pauvre empathie et capacité de comprendre les conséquences de ses gestes. Il dit que cela enlève le sentiment de sécurité, que ses victimes doivent toujours avoir la crainte de revivre les mêmes choses. Il dit leur avoir enlevé le droit à la sécurité. Comment peut-il prétendre que les victimes (M. H... et Mme P...) ont peut-être eu des séquelles

¹⁰⁶⁸ R. c. *Brassard*, préc., note 1023, par. 134-139.

¹⁰⁶⁹ *Id.*, par. 59: « De plus, par la répétition continuelle de ses actes d'agression, notamment ceux qui sont à l'origine des infractions dont il a été déclaré coupable, l'accusé démontre une indifférence marquée quant aux conséquences raisonnablement prévisibles que ses actes peuvent avoir sur autrui. Encore aujourd'hui, il minimise l'impact que ses délits peuvent avoir chez les victimes. Au moment de témoigner, il joue sur les mots. Par exemple, quand son procureur lui parle de vol avec violence, il rétorque : « Connotation de violence, mais il n'y a jamais eu violence ». Pourtant, il parle alors d'un vol commis dans un dépanneur alors qu'il est entré avec un couteau et qu'il a ramassé le commis. Il dira plus loin qu'il n'a jamais minimisé la portée de ses actes. Pour lui, pointer une arme, pointer un couteau, menacer ou tirer la cravate de quelqu'un lors d'un vol « c'est une certaine forme de violence ». Il banalise l'emploi d'une arme en précisant que lors de certains des vols qualifiés commis dans les présents dossiers, l'arme de poing qu'il exhibait provenait du Canadian Tire et qu'il s'agissait d'une « bébelle ». Ce qui n'empêchait pas les caissières d'avoir peur. L'usage du terme "vol qualifié" ne lui convient pas : « C'est un gros mot ».

psychologiques si ce n'est par manque d'empathie et de conscientisation? Côté empathie, il faut bien reconnaître que malgré certains commentaires de l'accusé qui peuvent permettre de croire qu'il en manifeste, celle-ci est peu présente. Bien qu'il dise avoir de la peine, il faut surtout comprendre que cette peine est dirigée envers ses enfants qu'il ne voit pas. Comment peut-il prétendre que le geste le plus agressif commis lors de ces infractions a été de tirer en direction des policiers parce qu'il ne voulait pas se faire arrêter ? Manifestement, il minimise la gravité des gestes posés envers M. H... et plus particulièrement envers Mme P.... Il est également très inquiétant de constater qu'il est incapable d'expliquer pourquoi le même scénario se répète et pourquoi il récidive. Comment pourrait-on envisager de le déclarer délinquant à contrôler lorsque lui-même tient des propos à l'effet qu'il est saturé d'être suivi et qu'il en a assez d'avoir les Services correctionnels sur son dos ? Rappelons qu'il mentionne à l'auteur de l'expertise qu'il est prêt à accepter une longue peine de pénitencier mais qu'il ne voudrait pas être déclaré délinquant dangereux (parce qu'il aurait l'impression d'appartenir aux Services correctionnels pour toujours) ou délinquant à contrôler (parce que ça lui rajouterait de 7 à 10 ans de contrôle). Des propos au même effet se retrouvent dans un document intitulé « suivi d'un plan correctionnel » du 22 avril 2004 alors qu'il y est indiqué que l'accusé ne cache pas qu'il en a « un peu assez » d'avoir à rapporter et rendre des comptes. Pour justifier sa position, il ajoute qu'il ne veut pas minimiser les choses, mais qu'il n'a tué personne. »¹⁰⁷⁰.

901 Ce passage permet véritablement de mettre en lumière le danger que représentent les psychopathes et les personnes souffrant de trouble de la personnalité antisociale pour la société. Ce type d'exemple justifie avec vigueur l'impossibilité d'assumer le risque que représentent ces individus au sein de la collectivité. Ce conséquentialisme législatif (car rappelons-le, la déclaration de délinquant dangereux s'impose aux juges si le délinquant remplit les critères requis) est renforcé par la personnalité de ces individus qui très souvent manipulent les autorités judiciaires et leur entourage. Il est ainsi très difficile d'évaluer le degré de sincérité qu'ils peuvent avoir quand il s'agit de reconnaître leurs torts, mais surtout les dommages qu'ils ont causés aux victimes.

902 Si dans *Lavoie*¹⁰⁷¹, le caractère manipulateur du délinquant est clairement mis en évidence, c'est dans *Courtemanche* que se manifeste le mieux le charme superficiel et le côté manipulateur du psychopathe déclaré délinquant dangereux :

« Ce constat s'explique selon le docteur Rochette notamment par une psychopathie franche chez l'accusé qui limite le potentiel de réadaptation : « *Tous les signes de*

¹⁰⁷⁰ R. c. *Gendron*, préc., note 1024, par. 158-165.

¹⁰⁷¹ R. c. *Lavoie*, préc., note 1054, par. 36-39: « Des rapports déposés ainsi que du témoignage de monsieur Lamontagne, il ressort que l'accusé est manipulateur et sait ajuster son discours en fonction de la personne à qui il s'adresse. L'expert dresse le portrait « d'un homme qui a tendance à tromper, à mentir, à profiter et à manipuler les émotions d'autrui dans le but d'obtenir ce qu'il désire ». Monsieur Lamontagne souligne que l'accusé minimise le nombre, la gravité et la portée de ses comportements violents. L'autocritique de l'accusé est donc limitée. Au sujet de ses préoccupations pour les victimes, le psychologue note : « il est peu préoccupé des conséquences de son comportement sur les autres, il est peu capable d'éprouver des remords sincères pour les dommages ou les blessures qu'il cause ».

motivation qu'il a montrés au fil des ans se sont avérés éphémères, fragiles, et surtout utilitaires, selon son propre aveu ». L'évaluation PCL-R qui supporte le constat de psychopathie franche met en évidence les caractéristiques les plus saillantes soit : la surestimation de soi, le mensonge pathologique, la duperie, la manipulation, l'absence de remords ou de culpabilité, l'affect superficiel, le manque d'empathie, l'irresponsabilité (facteur 1). Selon le facteur 2 portant sur le mode de vie et les agirs antisociaux, les principales caractéristiques de l'accusé révélées par l'évaluateur sont : le besoin de stimulation et la tendance à s'ennuyer, le parasitisme, la faible estime de soi, les problèmes de comportement dès le jeune âge, l'incapacité de planifier réalistement, l'impulsivité, l'irresponsabilité, la délinquance juvénile, les violations des conditions de mise en liberté. Les conclusions du docteur Rochette sont fondées sur les rencontres avec l'accusé, les tests psychométriques, ainsi que l'analyse de l'histoire personnelle, carcérale et criminelle de l'accusé dont nous avons déjà fait état antérieurement et que nous retrouvons dans l'évaluation. D'emblée à la lecture de cette évaluation, il est frappant de constater à quel point les propos tenus par l'accusé auprès de son évaluateur sont truffés de contradictions, de mensonges, d'invéraisemblances, révélés par la comparaison avec les versions données aux policiers et à madame Crouzet. L'analyse de ses propos en eux-mêmes oblige ce constat non équivoque qui ne fait que confirmer à notre humble avis la présence du mensonge pathologique, de manipulation, et de surestime de soi chez l'accusé. Auprès du docteur Rochette, l'accusé se victimise encore une fois. Même s'il exprime du regret pour la victime, il s'empresse d'ajouter que c'est une menteuse et qu'il n'a rien fait. À la fin de l'audition de la preuve et des observations sur la présente requête, le Tribunal invite l'accusé à s'exprimer s'il le désire. L'accusé déclare une autre fois qu'il regrette, mais qu'il ne l'a pas voulu et il se met aussitôt à parler de lui, de son fils, de ses difficultés et il s'en plaint. Le Tribunal lui demande alors pourquoi il regrette quelque chose qu'il n'a pas voulu et l'accusé reprend certaines explications déjà données en ajoutant à une invitation du Tribunal à expliciter qu'il ne serait pas cru encore une fois. »¹⁰⁷².

- 903 Une nouvelle fois ce sont vers les auteurs Hugues Parent et Julie Desrosiers qu'il convient de se tourner pour appuyer l'hypothèse selon laquelle lorsqu'on parle d'indifférence froide, d'absence de prise de conscience ou de mépris pour les dommages et torts causés aux victimes, le trouble de la personnalité antisociale et la psychopathie ne sont jamais bien loin :

« On parle ici d'individus dépourvus d'empathie, de personnes manifestant une indifférence froide à l'égard des sentiments d'autrui ainsi qu'une faible reconnaissance des torts causés aux victimes et à la collectivité. S'agissant de symptômes liés à la présence d'une *personnalité antisociale*, la plupart des individus que l'on retrouve dans cette rubrique présentent soit une *personnalité antisociale* soit des traits antisociaux. »¹⁰⁷³.

- 904 À travers les affirmations des deux auteurs, on peut constater une nouvelle fois que la personnalité antisociale est au centre des considérations lorsqu'on évoque l'indifférence froide quant aux conséquences raisonnablement prévisibles que les actes de l'individu

¹⁰⁷² R. c. Courtemanche, préc., note 1058, par. 70-73.

¹⁰⁷³ H. PARENT et J. DESROSIERS, préc., note 1011, p. 541. Voir aussi R. c. F.S., [2007] J.Q. No. 14856 (C.Q.) (LN/QL).

peuvent avoir sur autrui. Les remords et la remise en question ne font pas partie du mode de fonctionnement du délinquant psychopathe. Ces caractéristiques font d'ailleurs partie intégrante des symptômes très souvent mis en évidence au niveau médical. L'incapacité de se contrôler ainsi que l'indifférence froide dont font preuve ces individus font de la personnalité antisociale et de la psychopathie des affections au caractère explosif et difficilement réprimables. C'est très souvent pour cette raison que de tels individus agissent de façon violente et brutale. Le caractère incontrôlable de leur personnalité permet de penser qu'il y a peu de chance pour qu'à l'avenir leur comportement soit inhibé par les normes ordinaires de restriction du comportement.

(C) Le comportement criminel du délinquant psychopathe a été d'une nature si brutale que l'on ne peut s'empêcher de conclure qu'il y a peu de chance pour qu'à l'avenir ce comportement soit inhibé par les normes ordinaires de restriction du comportement

905 Ce troisième critère permet de mettre en lumière le degré de violence physique employé par le délinquant dangereux pour commettre un acte criminel et ainsi parvenir à ses fins. Cette violence est souvent instrumentale mais elle peut également être gratuite. Le caractère violent de l'acte joue un rôle primordial, mais le caractère répétitif des actes commis avec violence peut également y contribuer. L'essentiel étant qu'il soit clairement établi que la brutalité dont a fait preuve l'individu constitue une menace pour la vie, la sécurité ou le bien-être physique ou mental d'autrui.

906 Dans *Turcotte* notamment, la brutalité d'une personne souffrant de trouble de la personnalité antisociale et déclaré délinquant dangereux a été exposée au grand jour. En effet :

« l'accusé a tailladé le visage d'un officier, il en a mordu un autre et craché sur ceux qui venaient l'arrêter; un mois auparavant, il a tenté de trancher la gorge d'un autre détenu. Dû à son comportement, l'accusé a passé la plupart de sa peine à l'USD et dans d'autres pénitenciers à sécurité maximum ; il a suivi un programme sur la prévention de la violence quand il était à l'USD mais il a récidivé de façon violente peu de temps après. »¹⁰⁷⁴.

De la même façon, dans *Auguste*, les juges rendent compte du degré de violence utilisée par l'accusé lors de l'invasion de domicile dont il a été reconnu coupable :

« Je crois qu'il ne fait pas de doute que monsieur Auguste a fait preuve d'un comportement répétitif et brutal qui démontre que son comportement est une menace pour la vie, la sécurité ou le bien-être physique ou mental d'autrui. Par ailleurs,

¹⁰⁷⁴ R. c. *Turcotte*, 2015 QCCQ 13146 (CanLII), par. 14 et 15.

j'estime, suite à l'analyse élaborée précédemment, qu'il présente un risque de récidive important susceptible de provoquer la mort, des blessures ou d'autres lésions graves dans l'avenir. Je suis donc convaincu que le sujet présente le critère de dangerosité pour être déclaré *délinquant dangereux ou délinquant à contrôler*. Quant à la mise à jour de février 2016, elle ajoute surtout le fait que l'accusé avait maintenant plaidé coupable dans un autre district en septembre 2015 dans quatre dossiers. Un concerne des accusations du 11 juin 2010. Les trois autres sont en lien avec une invasion de domicile particulièrement violente où l'accusé, son frère et deux autres individus sont allés voler une plantation de cannabis. Un couple présent au domicile (la femme était enceinte) a été séquestré, ligoté, menacé et violenté avec une arme et du poivre de Cayenne. L'homme a été tailladé à la figure avec un Exacto par l'accusé. »¹⁰⁷⁵.

907 Ce comportement violent et brutal est clairement l'apanage des délinquants souffrant de psychopathie ou de trouble de la personnalité antisociale. Dans *Brassard*, la Cour dresse même une liste non exhaustive des actions violentes menées par l'accusé lors des divers actes criminels qu'il a commis :

« Le Tribunal, à la vue des propos tenus par l'accusé lors de son arrestation et pendant son interrogatoire, ne peut que craindre qu'advenant une récidive, celle-ci soit empreinte de violence. Il a des antécédents violents et il a tenu, par le passé, des propos qui laissent à penser qu'il n'hésiterait pas à recourir à une très grande violence dans l'éventualité où il récidiverait de nouveau. C'était d'ailleurs ce qu'il verbalisait à Mme Hélène Dunberry, psychologue, en 1994 : « il verbalise d'ailleurs sa crainte de voir une aggravation de ses délits s'il devait récidiver, d'où sa volonté de se réhabiliter, considérant qu'il s'agit de sa dernière chance ». Il est inquiétant de lire dans l'expertise de Mme Costi qu'il dit que ses vols qualifiés sont tous du même type, sans violence. De l'avis du Tribunal, ce sont toutes des infractions qui dénotent une certaine forme de violence pour ne pas dire une violence certaine. Il est difficile de ne pas voir des gestes de violence dans les éléments suivants, tirés de la pièce S-1: il arrache l'argent des mains de la caissière lors du vol qualifié à la Banque Laurentienne le 19 mai 2010; il empoigne le commis par le chandail et tire sur sa cravate lors du vol qualifié à la Banque Laurentienne le 29 juin 2010; en pointant une arme de poing de style pistolet aux employés de la SAQ lors du vol qualifié du 29 juin 2010; en exhibant à la caissière la crosse d'une arme de style pistolet lors du vol qualifié à la pharmacie Pharmaprix le 30 juin 2010; en se dirigeant vers les caisses avec une arme de style pistolet à la main et en pointant ladite arme en direction des employés lors du vol qualifié à la SAQ le 3 juillet 2010 et aussi quand il tasse le commis en le poussant avec son doigt dans les côtes lors du même vol qualifié; quand il sort un couteau de ses poches pour repousser les personnes qui veulent le suivre en les menaçant de l'utiliser après le vol qualifié à la pharmacie Familiprix le 6 juillet 2010; quand il dit à un client qui s'approche trop de lui lors d'un vol qualifié à la Banque Laurentienne le 9 juillet 2010: « saute pas sur moi, je vais te poignarder »; quand il résiste comme il l'a fait lors de son arrestation le 9 juillet 2010. L'accusé n'est pas d'accord avec ceux qui prétendent qu'il a un mauvais tempérament. Selon lui, il ne fait que défendre son point de vue avec violence. Voilà des propos qui sont également, pour le moins, inquiétants. Surtout si l'on ajoute à cela l'incident impliquant de la violence avec un gardien de prison à La Macaza, incident qu'il décrit tout en rejetant le blâme sur le personnel de la prison. »¹⁰⁷⁶.

¹⁰⁷⁵ R. c. *Auguste*, préc., note 1053, par. 61-66.

¹⁰⁷⁶ R. c. *Brassard*, préc., note 1023, par. 140-143.

908 L'utilisation d'armes de toutes sortes par les délinquants sont également un moyen pour les juges d'évaluer le degré de dangerosité du délinquant dangereux et mesurer à quel point il pourrait constituer à l'avenir une menace pour la vie, la sécurité ou le bien-être physique ou mental d'autrui :

« Pour atteindre ses fins, l'accusé recourt à l'utilisation d'une arme avec laquelle il menace ses victimes. Lors des voies de fait perpétrées sur une femme qu'il connaît et qui s'adresse tout bonnement à lui en 2007, l'accusé prend une roche avec laquelle il la frappe. Heureusement, la victime ne subit pas de lésions corporelles graves. Le vol qualifié est passible d'emprisonnement à vie et ce n'est pas parce qu'il est fréquent qu'il est moins grave et moins dangereux que d'autres infractions telle l'agression sexuelle. Dans le présent dossier, l'accusé s'introduit dans le véhicule de la victime et armé d'un couteau, il menace cette dernière pour l'obliger à le conduire et le suivre dans un boisé. Aucun de ces crimes n'est expliqué par une situation particulière de l'accusé, non plus ne paraît prémédité de longue haleine. L'impulsivité, l'irresponsabilité, la toxicomanie, l'absence de toute retenue sont les facteurs prévalant à la perpétration de ces crimes. Ces infractions ne sont pas toutes de même nature, toutefois on y retrouve des dénominateurs communs, le plus important étant le recours à une arme qu'il utilise pour menacer sa victime. Dans le présent dossier, les infractions sous-jacentes sont les plus violentes et graves parmi toutes celles perpétrées par l'accusé même s'il n'a pas causé de lésions physiques graves à la victime. La preuve ne saurait être plus claire quant aux dommages psychologiques graves causés à cette dernière. Les présentes infractions révèlent une aggravation du comportement violent de l'accusé. »¹⁰⁷⁷.

909 Finalement une brève analyse de l'ensemble de ces critères sous le prisme de la psychopathie permet de montrer que les principes qui conditionnent la déclaration de délinquant dangereux ont presque été conçus sur mesure pour les criminels psychopathes ou plus généralement les criminels souffrant de troubles de la personnalité antisociale. S'il est vrai que le statut de délinquant à contrôler est également appliqué à ce genre d'individus, c'est à travers les critères relatifs aux délinquants dangereux que se manifeste de la façon la plus éclatante l'ensemble des symptômes et des maux dont souffrent les psychopathes et les personnes souffrant de troubles de la personnalité antisociale. Absolument tout dans les conditions relatives à une déclaration automatique de délinquant dangereux renvoie à la psychopathie et au trouble de la personnalité antisociale. Le manque de contrôle, la forte propension à la récidive, l'indifférence froide et marquée pour la sécurité d'autrui, la brutalité et la violence parfois sans limites employés par le délinquant sont des indices sérieux permettant d'affirmer que le délinquant antisocial et le délinquant psychopathe constituent le prototype du délinquant dangereux et ce dans sa forme la plus extrême.

¹⁰⁷⁷ R. c. *Courtemanche*, préc., note 1058, par. 128-132.

- 910 Certes, comme nous avons pu le constater à travers l'analyse de certains arrêts, le psychopathe ou la personne souffrant de troubles de la personnalité antisociale peut aussi faire l'objet d'une déclaration de délinquant à contrôler lorsqu'il semble que le risque qu'il représente soit assumable au sein de la collectivité.
- 911 Néanmoins, il semble que ces cas fassent office d'exceptions dans la mesure où très souvent, les caractéristiques de la psychopathie ou du trouble de la personnalité antisociale ne s'accordent que très peu avec les critères relatifs au délinquant à contrôler. Depuis la réforme de 2008, la suppression du pouvoir discrétionnaire qui permettait au juge de déclarer un individu délinquant dangereux a considérablement rebattu les cartes. Le juge se voyant imposer par le législateur le fait de déclarer un individu délinquant dangereux dès lors qu'une des conditions exigées à l'article 753 est remplie, le nombre de criminels considérés comme des délinquants dangereux a explosé. Cette mesure est bien évidemment loin d'être anodine. Elle confirme la volonté du législateur de réduire à une portion congrue le nombre de criminels qui pourraient constituer un risque pour la société.
- 912 À travers ce constat, on comprend bien que ce pragmatisme revêt une dimension totalement conséquentialiste. Il ne s'agit pas d'un conséquentialisme de circonstances mais d'un conséquentialisme législatif ayant des visées bien plus larges que simplement assurer la sécurité publique. Ce conséquentialisme législatif reconnaît indirectement qu'une partie importante des délinquants emprisonnés pour une longue durée et considérés comme des délinquants dangereux sont des psychopathes ou des personnes souffrant de personnalité antisociale. À cet égard, la rédaction de critères extrêmement précis et parfaitement assimilables aux principes établis par l'échelle de psychopathie ou encore le DSM-V n'est finalement que la reconnaissance d'une forme de déterminisme existant chez ce type d'individus et déjà évoquée par les sciences médicales (psychiatrie et neurosciences notamment). En cherchant à élargir considérablement le nombre d'individus devant être déclaré délinquant dangereux, le législateur reconnaît implicitement qu'un nombre considérable d'individus aujourd'hui en prison souffrent de psychopathie mais surtout d'un trouble de la personnalité antisociale.
- 913 Afin de protéger au mieux la population contre de tels individus et ainsi assurer la sécurité publique, il convient donc d'élargir le nombre de personnes déclarées délinquants dangereux. L'objectif est bien évidemment que le maximum de psychopathes ou

d'antisociaux tombent dans l'escarcelle de l'article 753 du *C.cr.* Le discours du juge Trudel de la Cour du Québec est on ne peut plus clair sur la question et conforte l'idée sous-jacente selon laquelle le conséquentialisme que nous évoquons n'est plus seulement la chasse gardée des juges mais aussi celle du législateur :

« Le législateur en adoptant le projet de loi C-27 modifiant certaines règles du régime applicable aux délinquants dangereux semble indiquer que dorénavant le régime s'appliquera à un groupe moins restreint de délinquants, ne serait-ce qu'en prévoyant que le Tribunal devra déclarer un délinquant, " dangereux ", s'il rencontre les exigences prévues aux articles 752 et ss du *C.cr.* En d'autres mots, alors que le Tribunal pouvait ne pas déclarer un individu délinquant dangereux même s'il répondait aux exigences, il ne peut plus le faire depuis les modifications de 2008. »¹⁰⁷⁸.

914 Pour s'en convaincre une nouvelle fois, analysons les commentaires d'une clarté remarquable d'Hugues Parent et de Julie Desrosiers sur la question :

« Le véritable objectif de la réforme de la peine en matière de délinquant dangereux au Canada n'est donc pas vraiment d'assouplir le régime juridique applicable en semblable matière, mais de l'étendre à certaines personnes dont le risque élevé de récidive (infractions comportant des sévices graves à la personne) peut-être maîtrisé au sein de la collectivité. Sous la douceur accrue des peines pouvant être infligées au délinquant dangereux, on observe donc un élargissement de cette mesure de sûreté et la volonté d'englober le maximum d'individus pouvant poser une menace pour la société. »¹⁰⁷⁹.

915 Ainsi, le conséquentialisme judiciaire ne peut s'appliquer qu'au stade de l'attribution de la peine du délinquant dangereux. Cette diminution des prérogatives du juge n'est que partielle, puisque le juge conserve un pouvoir discrétionnaire quant à la détermination de la peine devant être attribuée au délinquant dangereux. Ce partage des prérogatives donne donc naissance à un conséquentialisme juridique partagé sur la question des délinquants dangereux et plus précisément des psychopathes déclarés comme tels. Au législateur revient l'exclusivité de préciser quels sont les critères requis pour se voir déclarer délinquant dangereux. Au juge est laissée la possibilité de déterminer quelle peine doit leur être attribuée au regard de la menace qu'ils font continuellement peser sur la société. Ce conséquentialisme partagé illustre de façon claire qu'absolument rien ne doit être laissé au hasard en matière de sécurité publique surtout lorsqu'on parle de psychopathie ou de trouble de la personnalité antisociale.

¹⁰⁷⁸ R. c. *Courtemanche*, préc., note 1058, par. 114.

¹⁰⁷⁹ H. PARENT et J. DESROSIERS, préc., note 1011, p. 561.

Conclusion

- 916 En frappant du sceau d'un cognitivisme exacerbé la défense prévue à l'article 16 du *C.cr.*, le législateur et le juge ont fermé la porte de la défense de non responsabilité criminelle à double tour. Mais le traitement « spécial » réservé à la psychopathie ne se limite pas à la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux. En matière de détermination de la peine également les troubles psychopathiques sont strictement encadrés, et le législateur comme le juge laisse une marge de manœuvre infime voir inexistante aux individus souffrant de psychopathie.
- 917 Pour le législateur ainsi que les juges, le psychopathe n'est pas malade mais coupable. Coupable d'être l'esclave de ses troubles émotifs et volitifs qui ne lui sont finalement d'aucun secours, aussi bien sur le terrain de la défense de troubles mentaux que sur celui de la détermination de la peine. Clés de la compréhension de la nature de la psychopathie et instruments de la redécouverte de la défense d'aliénation mentale canadienne, elles servent désormais le juge dans sa démarche conséquentialiste. Le juge perçoit ces troubles comme des éléments renforçant sa conviction profonde : le psychopathe est un individu déterminé faisant peser un danger considérable et permanent sur la collectivité.
- 918 La loi sur les délinquants dangereux constitue l'illustration la plus éclatante de ce principe. La grande majorité des délinquants considérés comme des délinquants à risque sont des psychopathes. Les psychopathes sont très souvent déclarés délinquants dangereux ou délinquants à contrôler. Ce sont les délinquants les plus dangereux de nos sociétés, car ils sont absolument incapables de réfréner leurs comportements criminels.
- 919 Les juges connaissent bien évidemment ces données et c'est pourquoi ils font preuve de fermeté à l'égard des psychopathes comme l'ont démontré de nombreux arrêts de la Cour du Québec et de la Cour d'appel du Québec. C'est comme si la loi sur les délinquants dangereux faisait office de soupape de sûreté et qu'elle avait été conçue pour tous les individus souffrant d'un déterminisme implacable. Ce conséquentialisme des juges sous-tend une reconnaissance implicite de l'absence de libre arbitre chez le psychopathe.
- 920 Si on lit entre les lignes, l'ensemble de cet arsenal législatif ne constitue en fait qu'un aveu d'impuissance des autorités face au déterminisme des individus psychopathes. Ainsi, afin de

préserver la sécurité de la collectivité, le législateur comme le juge sont contraints de faire preuve de pragmatisme. C'est ce pragmatisme qui est au cœur de la réflexion des juges notamment, qui doivent non seulement assurer la sécurité du public mais en plus s'assurer du maintien de la confiance des citoyens en la justice.

Chapitre 2. Le maintien de la confiance des citoyens en la justice

« Un monde dans lequel les médias de masse sont omniprésents est un monde où le spectacle du crime est ubiquiste, où l'opinion publique est en permanence sensibilisée à la menace du crime et où le système de droit criminel est constamment l'objet d'un regard inquisitoire »¹⁰⁸⁰.

Introduction

- 921 Ces propos illustrent de façon éclatante l'importance que revêt l'opinion publique dans les décisions en droit criminel. Ils permettent également de souligner la nécessité pour les autorités judiciaires de maintenir la confiance des citoyens vis-à-vis de la justice. À ce titre, on peut clairement affirmer que l'opinion publique constitue le corollaire du concept de confiance du public en la justice. L'ensemble des actes violant les principes établis par le *Code criminel* ne sont plus seulement des crimes, ils sont également des faits divers. Historiquement négligée, l'opinion publique constitue désormais une entité majeure dans le processus pénal et les décisions de justice qui sont prises par les tribunaux. Elle fait désormais office de complément aux expertises juridiques et criminologiques.
- 922 Le concept d'opinion publique possède des contours assez flous¹⁰⁸¹. Certains auteurs tels qu'André Kuhn affirment qu'au sens strict « l'opinion publique peut être définie comme la somme des opinions individuelles d'un certain public cible sur un sujet donné »¹⁰⁸². Au Canada, le public éprouve une grande préoccupation face aux hausses du taux de criminalité, mais surtout face aux décisions de justice prononcées par les tribunaux. Cette préoccupation se manifeste surtout à travers les sentences qui seront données par les juges.

¹⁰⁸⁰ José Roberto Franco XAVIER, *La réception de l'opinion publique par le système de droit criminel*, Thèse de doctorat, Ottawa, Faculté de criminologie, Université d'Ottawa, 2012, p. 2.

¹⁰⁸¹ Pour certains auteurs tels que Bourdieu, l'opinion publique n'existe pas. Voir Pierre BOURDIEU, *Questions de sociologie*, Paris, Les Éditions de Minuit, 1984, p. 222-235.

¹⁰⁸² André KUHN, « Opinion publique et sévérité des juges », dans *Médias, Criminalité et Justice*, Chur: Rüegger, 2001, 203-225.

Les résultats de certains sondages d'opinion sur les questions de justice pénale ont tendance à suggérer l'image d'un public canadien fortement préoccupé et d'esprit punitif. Il existe trois théories de la peine qui permettent véritablement d'analyser les interactions entre le système pénal et l'opinion publique : la théorie de la rétribution, la théorie de la dissuasion et enfin la théorie de la dénonciation.

923 Ces théories de la peine ont permis de caractériser chacune à leur façon le fait que la sévérité de la peine est un élément prépondérant pour exprimer notre attachement à certaines normes de comportement en droit criminel¹⁰⁸³. C'est néanmoins la théorie de la dénonciation qui illustre le mieux l'importance de la sévérité de la peine pour exprimer symboliquement et concrètement le degré de réprobation du crime par le public ou dans la société à une époque donnée. Selon la théorie de la dénonciation, il est important qu'il y ait une relation proportionnelle entre les attentes de sévérité du public et la sentence du tribunal¹⁰⁸⁴.

924 De nombreux juristes soulignent néanmoins son trop grand impact sur la nature des sentences qui seront prononcées par les tribunaux afin de rassurer l'opinion publique. La professeure Hélène Dumont par exemple, exprime cette idée :

« Avec la philosophie dénonciatrice, on assiste à la cancérisation du social par le pénal; le Canada, comme d'autres pays, a troqué l'État providence pour l'État néolibéral et la sanction criminelle est devenue le service social de première ligne au lieu d'être celle de dernier recours »¹⁰⁸⁵.

925 L'impact de l'opinion publique sur l'application du droit pénal peut se lire à l'aune de certains principes relatifs aux infractions, aux moyens de défense, mais surtout aux peines. En relançant les débats sur certaines valeurs protégées par l'État canadien (liberté d'expression, liberté de religion, droit à la vie, sécurité publique, droit de vote, etc.), certains représentants ou acteurs de l'opinion publique peuvent entraîner l'ensemble de la société dans leur sillage et ainsi favoriser l'évolution de la politique pénale¹⁰⁸⁶. Le concept de confiance du public en la justice n'est finalement que la conséquence des actions menées par l'opinion vis-à-vis du système de justice pénale. Qu'elle soit jugée en hausse ou en baisse, la confiance du public en la justice constitue un instrument fondamental pour mesurer

¹⁰⁸³ J. R. F. XAVIER, préc., note 1080, p. 144-158.

¹⁰⁸⁴ *Id.*, p. 155-158.

¹⁰⁸⁵ Hélène DUMONT, *La peine, ça vaut la peine d'en parler*, Conférence de la Société de criminologie du Québec, 25 mai 2007, p. 77.

¹⁰⁸⁶ Jacques FREMONT, « Pouvoir judiciaire et opinion publique : réflexions autour d'un malaise », dans Dawn RUSSEL et Stephen G. COUGHLAN (dir.), *Citoyenneté et participation à l'administration de la justice Institut canadien d'administration de la justice*, Montréal, Éditions Thémis, 2001, p. 253.

l'impact des décisions prises par les tribunaux sur l'opinion. En effet, la vie en démocratie implique inévitablement que le système de justice tende une oreille attentive aux prières et aux objections de la société, surtout celles proposées « lorsque celle-ci n'est pas déchirée par la passion ou autrement tiraillée par des événements présents »¹⁰⁸⁷.

- 926 Certains défenseurs d'un élargissement de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux semblent perdre de vue cet impératif démocratique qu'est la confiance du public dans le système judiciaire qui le gouverne. Rappelons que le droit n'est pas une science exacte. Comme l'affirme Donald Dworkin, il s'agit plutôt d'une pratique sociale composée de règles, de principes, de valeurs et d'idéaux¹⁰⁸⁸. C'est pourquoi il convient de tenir compte des signaux envoyés par les citoyens, et ce, même s'ils vont parfois à l'encontre de certains de nos principes de droit criminel. L'objectif n'est bien évidemment pas de favoriser un consensus absolu autour des questions de droit criminel ou des décisions judiciaires.
- 927 Le but ouvertement affiché est surtout de faciliter la compréhension des décisions de justice par les justiciables. Une telle action permet d'éviter qu'un trop grand écart ne se creuse entre le système de justice et les citoyens, mais surtout ne favorise une forme de déconsidération pour l'administration de la justice.
- 928 Finalement, les principes d'opinion publique et de confiance du public en la justice constituent les deux faces d'une même pièce. Ces notions interdépendantes sont selon nous trop souvent négligées dans l'analyse du droit criminel. Pourtant, elles constituent des éléments essentiels dans les réflexions que mènent les juges. Ils en font à n'en pas douter un de leurs arguments prépondérants lorsqu'ils écartent la psychopathie de la défense de non-responsabilité pour cause de troubles mentaux. C'est toute la dimension conséquentialiste du travail des juges et du législateur qui transparaît dans ces décisions. Cette analyse conséquentialiste des juges consacre finalement indirectement la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux en tant que sujet d'opinion populaire (Section 1). Par ailleurs, elle promeut le concept de confiance publique en la justice en tant que pierre angulaire de notre système de justice pénale (Section 2).

¹⁰⁸⁷ *R. c. Collins*, [1987] 1 R.C.S. 265.

¹⁰⁸⁸ Ronald DWORKIN, *L'empire du droit*, Paris, PUF, 1986.

Section 1. La défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux en tant que sujet d'opinion populaire

- 929 Considérée comme un paria par le passé, la situation de l'aliéné a bien changé. Il est désormais placé au centre du processus réflexif du juge qui doit pouvoir concilier la protection du public avec la nécessité de soigner la personne souffrant de troubles mentaux afin de faciliter son éventuelle réhabilitation¹⁰⁸⁹. Cet enjeu transparaît ces dernières années dans l'ensemble des décisions délicates prises par le juge en matière de défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux. Cet équilibre délicat que le juge doit s'évertuer à préserver peut parfois heurter le public dans son ensemble qui, submergé par l'émotion, exige que le juge fasse preuve d'une sévérité exemplaire. Dans un tel contexte, le recours à la défense prévue à l'article 16 du *C.cr.* devient complexe, car le juge doit composer avec le poids de l'opinion.
- 930 Comme l'indique à juste titre Ugo Tremblay, « là où le droit cherche [...] à comprendre avant de juger, la vindicte populaire n'hésite pas à condamner malgré sa connaissance imprécise, grossière et souvent même déformée et mensongère des faits »¹⁰⁹⁰. À cet égard, l'affaire Turcotte constitue un exemple frappant dans la mesure où il illustre parfaitement l'impact que peut avoir l'opinion publique sur les réflexions menées par les tribunaux. Le scepticisme de certains experts sur l'existence d'un trouble mental chez Guy Turcotte avait alors contribué à susciter la défiance publique vis-à-vis des autorités judiciaires¹⁰⁹¹. Le tollé qu'avait entraîné la décision du jury à l'époque va d'ailleurs dans le sens des affirmations de Monique Plaza :

¹⁰⁸⁹ Beverley MCLACHLIN, « La médecine et le droit: les défis de la maladie mentale », allocution de la très honorable Beverley McLachlin, C.P. Juge en chef du Canada, *Lecture on law, Medicine and Ethics*, Université de l'Alberta et Université de Calgary, 17 et 18 février 2005; Denis GALLANT, « Protection des contrevenants souffrant de troubles mentaux et protection de la société: un équilibre fragile » dans S.F.C.B.Q., vol. 165, *Etre protégé malgré soi* (2002), Cowansville, Éditions Yvon Blais, p. 87.

¹⁰⁹⁰ Ugo Gilbert TREMBLAY, « Les labyrinthe du vouloir : une analyse philosophique et juridique de la notion d'acte volontaire en droit pénal canadien à la lumière de l'arrêt *Turcotte* » [texte non publié, inédit], p. 2.

¹⁰⁹¹ Marie Ève COTTON, « Le collège des médecins doit intervenir », *Le devoir*, sect. Opinion, Idées, 12 Nov. 2015, <<http://www.ledevoir.com/societe/justice/454959/proces-turcotte-le-college-des-medecins-doit-intervenir>> (consulté le 10 janvier 2016); Catherine HANDFIELD, « La libération de Guy Turcotte mine-t-elle la confiance du public en la justice », sect. Actualités, Dossiers, Affaires Guy Turcotte, 10 Nov. 2014, en ligne : <<http://www.lapresse.ca/actualites/dossiers/affaire-guy-turcotte/201411/10/01-4817386-la-liberation-de-guy-turcotte-mine-t-elle-la-confiance-du-public.php>> (consulté le 10 janvier 2015).

« Certes, nous sommes-nous dit, le fou outrepassé certaines limites et produit l'intolérable, mais cela n'annule en rien le caractère violent, arbitraire, de la réponse que lui oppose la société »¹⁰⁹².

931 Ces propos très intéressants permettent de souligner les difficultés rencontrées par l'opinion publique dans l'appréhension, mais surtout la compréhension de toutes les données et subtilités relatives à la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux. Selon les statistiques, près de deux tiers des personnes atteintes de maladies mentales ne vont pas chercher l'aide dont elles ont besoin étant donné les nombreux préjugés ayant cours dans notre société¹⁰⁹³. D'ailleurs, près de la moitié de la population considère que ces troubles constituent une excuse utilisée pour des mauvais comportements¹⁰⁹⁴. La stigmatisation de la maladie mentale « constitue [donc] non seulement un obstacle sérieux pour poser un diagnostic et prescrire un traitement, mais également pour l'acceptation sociale de la personne qui en souffre »¹⁰⁹⁵. À titre d'exemple, certaines études québécoises indiquent que l'opinion publique considère que seules les pathologies sévères sont des maladies mentales au sens propre du terme¹⁰⁹⁶.

932 Ce manque de compréhension quant à la condition des personnes atteintes de maladies mentales permet d'attester du malaise profond qui existe entre les autorités judiciaires et les justiciables sur les questions de droit, surtout lorsqu'elles concernent la défense prévue à l'article 16 du *C.cr.* Force est de constater pourtant qu'en droit criminel notamment, on fait face à un phénomène de juridicisation de l'opinion publique. Ce phénomène contribue à faire de celle-ci un acteur indispensable dans l'analyse des questions de droit criminel. Cela se manifeste d'abord par l'apparition d'un processus de juridicisation de l'opinion publique (Sous-section 1). Ensuite, force est de constater que l'opinion publique constitue un baromètre indissociable des débats sur l'application éventuelle de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux à la psychopathie (Sous-section 2).

¹⁰⁹² Monique PLAZA, *Écriture et folie*, Paris, Presses universitaires de France, 1986, p. 7.

¹⁰⁹³ INSTITUT UNIVERSITAIRE EN SANTÉ MENTALE DE MONTREAL, «Faits et statistiques sur la santé mentale», en ligne : <<http://www.iusmm.ca/hopital/folewood/faits-et-statistiques-sur-la-sante-mentale.html>> (consulté le 20/05/2016).

¹⁰⁹⁴ *Id.*

¹⁰⁹⁵ *Id.*

¹⁰⁹⁶ Alors qu'on « utilise des expressions différentes comme "nerveux, instabilité, phobie, surmenage, pense trop" pour exprimer des états jugés intermédiaires entre le normal et le pathologique, impliquant qu'on peut s'en rétablir.

Sous-section 1 : L'apparition d'un processus de juridicisation de l'opinion publique

- 933 De manière générale, l'opinion publique peut être définie comme l'expression de la perception d'un phénomène par l'ensemble ou une partie de la société. Pour mesurer cette perception, on effectue généralement un sondage d'opinion sur un échantillon représentatif de la population à étudier, la représentativité de ce dernier étant indispensable si l'on désire ensuite étendre les résultats obtenus à l'ensemble de la population. En matière criminelle, le concept d'opinion publique renvoie davantage à la politique pénale du gouvernement ainsi qu'aux sentences qui seraient prononcées par les tribunaux. Depuis près d'une décennie, on constate toutefois qu'est apparue une forme de juridicisation de l'opinion publique par le système pénal¹⁰⁹⁷.
- 934 Désormais, le public est perçu par le système pénal comme étant ou devant être une composante de son propre système. Cela se manifeste notamment par le principe du jury, mais plus seulement¹⁰⁹⁸. De nouvelles formes de participation normatives émergent. On pensera par exemple, aux assemblées législatives, aux commissions de réforme et au système correctionnel qui vont considérer les consultations et les enquêtes d'opinion publique¹⁰⁹⁹. De plus, d'autres acteurs tels que les victimes, mais aussi la police possèdent un droit de regard en termes de consultation et de participation, et accentuent l'idée de la prépondérance du public dans le processus judiciaire¹¹⁰⁰. Toujours dans cette logique de juridicisation de l'opinion publique, on observe une tendance des autorités à tenir des discours sécuritaires ou mener des politiques plus sévères en matière pénale, notamment en ce qui concerne l'application des peines.
- 935 C'est ce qu'on pourrait appeler le populisme pénal. L'inconvénient d'une telle pratique est qu'elle peut parfois heurter certains principes protégés par la Charte comme la présomption d'innocence ou des principes chers au droit pénal tels que la réhabilitation ou la réinsertion. On peut également souligner la tendance du législateur à créer des lois pénales «

¹⁰⁹⁷ Alvaro P. PIRES, « La rationalité pénale moderne, la société du risque et la juridicisation de l'opinion publique », (2002) 33-1 *Sociologie et Sociétés* 179, 179-204.

¹⁰⁹⁸ Jean-C. HEBERT, « Le jury, un canard boiteux ? », *Revue du Barreau. Numéro spécial*, 2013, en ligne : <<https://www.barreau.qc.ca/pdf/publications/revue/2003-charte-canadienne-p311.pdf>>.

¹⁰⁹⁹ J. R. F. Franco XAVIER, préc., note 1080, p. 259-320.

¹¹⁰⁰ *Id.*, p. 111-130.

événementielles ». Le but ouvertement affiché de ces lois est bien évidemment de rassurer le public notamment en termes de sécurité¹¹⁰¹. Les principaux acteurs de cette influence notable de l'influence du public sur l'application des principes de justice pénale sont les médias, les victimes, mais également certains mouvements collectifs. On peut également relever l'importance des sondages d'opinion dans la construction effective d'une opinion publique¹¹⁰².

- 936 Ces différents acteurs sont généralement associés à des demandes de sanctions réparatrices, des demandes de peines plus sévères ou des revendications d'ordre plus général en ce qui concerne l'application du droit pénal (ex : suivi des délinquants dangereux et mesures d'internement, suppression de l'infraction de suicide assisté, etc.). L'impact de ces acteurs sur le droit pénal est encore plus grand quand les questions pénales qui sont traitées deviennent de véritables problèmes de société (avortement, protection de l'environnement, défense de non-responsabilité pour troubles mentaux, etc.). L'implication sans cesse plus importante de ces acteurs accélère incontestablement ce processus de juridicisation de l'opinion.
- 937 Bien évidemment, l'influence grandissante de l'opinion publique sur les réflexions menées en matière pénale s'explique par l'omniprésence des médias de masse. Depuis près d'une décennie, leur présence a contribué à faire évoluer les rapports existants entre les membres de la communauté juridique et le public. Ce phénomène peut s'expliquer en partie par l'impact de la couverture médiatique sur l'opinion publique¹¹⁰³ ainsi que par la surreprésentation du crime par les médias¹¹⁰⁴.
- 938 Bien que le but ultime des médias soit de décrire des événements, sa volonté est également de captiver le public. Cet intérêt peut créer de l'émotivité, des craintes et des tensions chez

¹¹⁰¹ H. DUMONT, préc., note 1085, p. 77.

¹¹⁰² J. R. F. XAVIER, préc., note 1080, p. 259-320.

¹¹⁰³ J. FREMONT, préc., note 1086, p. 252 : « La lecture des médias rappelle régulièrement l'omniprésence de l'opinion publique au sein de notre société. Les médias la façonnent, lui permettent de prendre forme et de s'exprimer. Cette opinion publique est rarement monolithique, souvent plurielle. Les pouvoirs politiques de toute nature en tiennent compte de façon continue et, certains diront, obsessionnelle [...] les sondages d'opinion en témoignent et le public attend de l'État les mesures les plus vigoureuses dont certaines sont clairement attentatoires aux droits et libertés traditionnellement reconnus, qu'il s'agisse, par exemple, de détention de suspects sans autre forme de procès ou de port obligatoire de la carte d'identité ».

¹¹⁰⁴ Eric BELISLE et GROUPE DE DÉFENSE DES DROITS DES DÉTENUS DE QUÉBEC, « Les médias et la justice : L'impact des médias sur l'opinion publique en matière de criminalité et justice pénale », 2010, en ligne : <<https://www.alterjustice.org/doc/Les%20medias%20et%20la%20justice.pdf>>.

le public en matière pénale. Surtout, « la narrativité est toujours faite par un observateur (les médias) qui ne peut pas tout voir, mais qui a pourtant la prétention de parler de la « réalité » et de se poser en porte-parole de toute la société »¹¹⁰⁵. Cette position et ces intérêts particuliers des médias entraînent une forme de conflit dans la compréhension des questions essentielles de politique pénale et des sentences qui seront prononcées par les tribunaux. Ainsi, les discours des experts scientifiques ainsi que du monde juridique peuvent être dévalorisés. De plus, les nouvelles médiatiques peuvent nourrir un important sentiment d'insécurité chez le public. La conséquence ultime de ce phénomène médiatique se caractérise par le fait que l'opinion publique, possiblement influencée par les médias, va se tourner vers le système de justice pénale. Ce phénomène constitue encore une fois une illustration de ce que nous appelons le phénomène de juridicisation de l'opinion publique. Les affaires Turcotte et Magnotta constituent à ce titre les exemples les plus significatifs au Québec¹¹⁰⁶.

- 939 Ce processus de juridicisation de l'opinion publique est une donnée essentielle à prendre en compte à double titre. D'abord, il permet de souligner l'impact et l'influence que pourrait avoir l'opinion publique sur toute nouvelle réflexion relative à la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux. Ensuite, il justifie la posture conséquentialiste adoptée par les juges qui devraient incontestablement tenir compte de l'avis des différents acteurs de l'opinion dans leur réflexion sur l'application éventuelle de l'article 16 du *C.cr* à la psychopathie.

Sous-section 2. L'opinion publique, baromètre indissociable des débats sur l'application éventuelle de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux à la psychopathie

- 940 La perception du public vis-à-vis de la psychopathie a toujours été alimentée par la fiction et les médias populaires. Ils ont contribué à faire du psychopathe l'archétype du criminel n'oeuvrant que pour faire le mal¹¹⁰⁷. Pour l'opinion, ce sont des criminels incorrigibles, et

¹¹⁰⁵ J. R. F. XAVIER, préc., note 1080.

¹¹⁰⁶ Béatrice ROY-BRUNET, « L'esprit simple, le jugement de l'opinion publique », *L'esprit simple*, Mars 2015, en ligne : <<http://espritsimple.com/?p=2353>> (consulté le 12 septembre 2016).

¹¹⁰⁷ Matthew TAYLOR, « Psychopaths: Born evil or with a diseased brain? », *BBC*, Sect. News, Health, 15 Nov. 2011, en ligne : <<http://www.bbc.com/news/health-15386740>>, (consulté le 25 Février 2014).

sans remords, dont les crimes sont d'une extrême violence. Dans l'inconscient collectif, la psychopathie ne constitue donc pas une affection à part entière. À l'inverse de la démence ou de la schizophrénie qui sont souvent reconnues par le public comme des maladies mentales, la psychopathie est complètement exclue de toute réflexion sur la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux¹¹⁰⁸.

- 941 Synonyme de dangerosité, mais surtout de récidive, la psychopathie suscite la défiance du public, mais aussi des experts qui portent un regard sévère sur le psychopathe et ses capacités de réhabilitation. Certains d'entre eux considèrent même que la psychopathie constitue une maladie ou un trouble incurable¹¹⁰⁹. Ces affirmations, souvent alarmantes, favorisent incontestablement le développement d'une représentation négative de la psychopathie au sein de la société. Cette situation n'échappe évidemment pas au juge dans la réflexion qu'il mène sur une application éventuelle de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux à la psychopathie. Toujours dans cette fameuse logique conséquentialiste, le juge doit tenir compte de l'opinion publique au moment où il analyse les critères de l'article 16 du *C.cr.* et leur application à la psychopathie.
- 942 Quel impact aurait une déclaration d'irresponsabilité pénale pour un psychopathe sur l'opinion ? C'est bien évidemment sur cette question que reposera en partie la réflexion des juges qui ont la responsabilité d'anticiper la réaction de la population face aux décisions qui sont prises en matière criminelle. Les juges ne sont bien entendu pas soumis à l'avis de l'opinion publique¹¹¹⁰. L'indépendance judiciaire réside notamment dans cette capacité

¹¹⁰⁸ Au Canada, il est vrai que les psychopathes sont d'office exclus de tout débat sur l'application de la défense d'aliénation mentale quant d'autres affections telles que la schizophrénie sont régulièrement évoqués. À cet égard, la psychopathie semble même constitué un sujet tabou, même au sein de l'opinion.

¹¹⁰⁹ Jilian K. PETERSON, JERROD BROWN, « Psychopathy: What Mental Health Professionals Need to Know », (2015) 33 *College of Liberal Arts All Faculty Scholarship* 16; Farid CHAKHSSI, Truus KERSTEN, Corine de RUITER et David P. BERNSTEIN, « Treating the untreatable: A single case study of a psychopathic inpatient treated with Schema Therapy », (2014) 51-3 *Psychotherapy* 447, 447-461; Randall SALEKIN, « Psychopathy and therapeutic pessimism. Clinical lore or clinical reality ? » (2002) 22 *Clinical Psychology review*, 79, 79-112.

¹¹¹⁰ Jacques FREMONT, préc., note 1086, p. 253 : « La réponse classique de la communauté juridique et judiciaire à l'équation opinion publique/pouvoir judiciaire est bien connue : l'opinion publique a autant à voir avec le processus judiciaire que le poisson avec un vélo ! Pour le juriste, l'opinion publique n'est pertinente au sein du processus démocratique qu'au plan politique. Habermas rappelait, en caricaturant certes, que l'approche libérale veut que le pouvoir législatif prenne des décisions en fonction du futur, afin de guider les actions futures et que le pouvoir administratif se confine plutôt au présent en tentant de régler les problèmes, tels qu'ils se présentent, alors que le pouvoir judiciaire, on l'aura compris, oriente sa réflexion sur le passé, intervenant ex post facto dans les décisions politiques de la législature cristallisées dans le droit que les juges sont chargés d'appliquer. Si cette vision certes réductrice devait primer, il faudrait conclure que les outils du système judiciaire n'ont rien à voir avec l'opinion publique ; il travaille avec des normes, des règles de droit, des principes généraux, la doctrine et, à la rigueur, avec des valeurs qui n'ont rien à voir avec l'opinion

qu'ont les juges à prendre de la hauteur et faire abstraction de la pression médiatico-sociale au moment de prendre des décisions délicates¹¹¹¹. Toutefois, cette abstraction n'est pas totale ou absolue, car malgré son office, le juge est un membre à part entière de la société. À cet égard, il n'est pas imperméable aux revendications véhiculées par l'opinion¹¹¹².

- 943 Ce principe se manifeste de façon éclatante en matière criminelle et surtout à travers la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux qui constitue un sujet hautement clivant au sein de l'opinion publique. Ce clivage se retrouve d'ailleurs dans toutes les strates de la société. Les profanes, les experts, mais également les juges entre eux s'opposent régulièrement sur la forme que devrait prendre l'article 16 du *Code criminel*. Selon nous, le problème ne repose pas sur l'application de la défense elle-même, mais bien sur ce que les gens voudraient qu'elle soit. De plus, la complexité et les subtilités inhérentes à la définition scientifique et juridique du trouble mental favorisent ces conflits d'opinion au sein de la société.
- 944 Cette situation contribue à entretenir des conflits d'idées entre experts et profanes, entre psychiatres et juristes, mais également entre les juristes eux-mêmes. On pensera notamment

publique. Au surplus, s'interroge-t-on, en raisonnant par l'absurde, on se demande comment, s'ils devaient le faire, les tribunaux pourraient travailler avec l'opinion publique. Comment pourraient-ils la définir ? L'opinion publique étant par nature volatile et changeant à toute vitesse, comment serait-il possible de la saisir, de la cristalliser afin de l'utiliser ? Le droit est, par définition, une institution essentiellement stable. Il se trouve à évoluer plus ou moins rapidement tout en visant à maintenir une cohérence intra-systémique et à répondre à des exigences minimales de rationalité. Dans ce contexte et toujours selon la vision classique, imposer aux tribunaux de tenir compte de l'opinion publique serait difficile et irait à l'encontre de toute notion du principe démocratique le moins évolué ».

¹¹¹¹ *Id.*

¹¹¹² *Id.*, p. 254 : « Pourtant, n'importe quel observateur de la scène judiciaire, surtout ces dernières années, ne peut s'empêcher de soupçonner que les tribunaux ne sont pas complètement insensibles aux opinions des sociétés au sein desquelles ils évoluent, du moins dans certaines circonstances. C'est ainsi que, ces dernières années, les tribunaux canadiens semblent avoir évolué en parallèle avec un certain mouvement de durcissement du droit criminel suscité par le Parti réformiste dans l'Ouest et repris par le législateur fédéral. D'autre part, il est manifeste que les juges, avant de disposer d'un cas individuel et particulièrement lors de la préparation de leurs motifs, Pourtant, n'importe quel observateur de la scène judiciaire, surtout ces dernières années, ne peut s'empêcher de soupçonner que les tribunaux ne sont pas complètement insensibles aux opinions des sociétés au sein desquelles ils évoluent, du moins dans certaines circonstances. C'est ainsi que, ces dernières années, les tribunaux canadiens semblent avoir évolué en parallèle avec un certain mouvement de durcissement du droit criminel suscité par le Parti réformiste dans l'Ouest et repris par le législateur fédéral. D'autre part, il est manifeste que les juges, avant de disposer d'un cas individuel et particulièrement lors de la préparation de leurs motifs, pèsent attentivement leurs décisions et leur justification, notamment en fonction de la réaction éventuelle du public. Si l'importance de la rhétorique judiciaire a depuis longtemps été constatée pèsent attentivement leurs décisions et leur justification, notamment en fonction de la réaction éventuelle du public. Si l'importance de la rhétorique judiciaire a depuis longtemps été constatée ».

aux affaires Turcotte¹¹¹³, Shoenborn¹¹¹⁴ et Magnotta¹¹¹⁵ qui ont chacune démontré l'extrême subjectivité dont fait preuve la société sur toutes les questions relatives à la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux. Lorsqu'on analyse ces différents arrêts très médiatisés, il est possible de souligner deux tendances importantes. D'abord, on constate une forme de discrédit du discours des experts et une importance accrue accordée à la voix du public. Ceci s'explique notamment par l'apparition progressive d'une opposition entre le discours des experts et celui du public. Ensuite, il est possible d'attester qu'en matière de défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux, il existe une forme de polarisation. Cette polarisation résulte d'un clivage certain sur ces questions entre la population et le système de justice.

- 945 Pourtant, selon certains auteurs, si les décisions judiciaires comme dans le cas de Guy Turcotte ont eu un effet néfaste sur l'image que les gens ont de la maladie mentale, c'est à cause de la désinformation des justiciables. En présentant certaines affaires de façon sensationnaliste, les médias contribuent à nier la complexité de la défense prévue à l'article 16 du *C.cr.* et à la simplifier à l'extrême. Ceci influe indirectement sur le comportement de l'opinion qui maîtrise mal les rouages de cette défense assez complexe sur le plan juridique.
- 946 Selon Emmanuelle Bernheim par exemple, « c'est essentiellement parce que les gens sont mal informés, tant sur le fonctionnement de la justice dans son ensemble que sur le verdict de non-responsabilité pour cause de troubles mentaux »¹¹¹⁶ qu'ils s'inscrivent dans une forme de défiance vis-à-vis de cette défense. En tentant d'appliquer la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux à la psychopathie, le risque serait donc de renforcer la défiance qu'à la population à l'égard de cette défense. En effet, bien que le psychopathe soit pour « le psychiatre aussi familier que l'hystérique, le paranoïaque ou l'obsessionnel, il demeure méconnu du grand public »¹¹¹⁷, qui le perçoit extrêmement négativement. La société réagit en effet de façon schématique par l'exclusion, la punition et

¹¹¹³ RADIO-CANADA, «Tollé contre la libération de Guy Turcotte», *Radio-Canada*, Sect. Info, Société, 12 Septembre 2014, en ligne : <http://ici.radio-canada.ca/nouvelle/684337/guy-turcotte-reactions-boisvenu-surprenant> (consulté le 12/12/2016).

¹¹¹⁴ VANCOUVER.24HRS, <<http://vancouver.24hrs.ca/2017/09/04/child-killers-like-allan-schoenborn-are-high-risk-offenders-who-should-never-be-released>> (consulté le 13 décembre 2016).

¹¹¹⁵ RADIO-CANADA, «Le titre de «personnalité médiatique 2012» à Magnotta suscite un tollé», *Radio-Canada*, Sect. Info, Société, 23 Déc. 2012, en ligne : <<http://ici.radio-canada.ca/nouvelle/593344/degout-magnotta-personnalite-2012>> (consulté le 13 décembre 2016).

¹¹¹⁶ B. ROY-BRUNET, préc., note 1106.

¹¹¹⁷ Quentin DEBRAY, *Le psychopathe*, 2^e éd., Paris, PUF, 1984.

la prison. L'horreur suscitée par les actes commis par les psychopathes déclenche régulièrement des réactions de rejet et de haine au sein de la population.

- 947 L'horreur des gestes commis masque pourtant toutes les spécificités de la psychopathie et les raisons (biologiques, psychologiques et sociales)¹¹¹⁸ qui font que l'on devient psychopathe. Afin de favoriser l'application de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux à la psychopathie, il est donc nécessaire que la défense de troubles mentaux ainsi que les troubles psychopathiques soient démystifiées et bien expliquées. De plus, la posture conséquentialiste des juges en matière de psychopathie ne doit pas empêcher le droit criminel de tenir compte des découvertes scientifiques récentes. C'est ce que confirme en substance Isabel Gonzalez-Tapia:

« Psychopathy is a challenge for our socio-liberal, free-will and culpability-based Criminal Law systems, because it represents archetypes of 'evil', of incorrigible criminals, for whom a retributive culpability-based punishment is not enough and a consequentialist 'dangerousness-based' legal response would be required. Whether under the name of 'psychopathy' or another name, this is an old and well-known problem for Criminal Law. However, the scientific context is new, and forces us to look at what the Law can learn from it. If neuroscience and genetics have new information to offer, the Law should not be indifferent, but open to considering pertinent developments and adapting where necessary. In this paper we address this issue and, in so doing, we also hope to contribute to elucidating any discrepancies between the current 'status quo' (in terms of advances in research) and the information distributed to the public »¹¹¹⁹.

- 948 Si l'opinion publique constitue indiscutablement un baromètre important dans l'analyse conséquentialiste des juges, elle ne doit pas devenir exclusive dans les analyses qui sont menées en matière de défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux. Ainsi, « [l]a détermination finale doit relever des tribunaux, parce qu'ils constituent souvent la seule protection efficace des minorités impopulaires et des individus contre les revirements de la passion publique »¹¹²⁰. Les règles de droit et la présomption d'innocence doivent donc être maintenues malgré les réactions du public, là est la base du droit criminel. La meilleure preuve se situe en effet dans l'exemple du premier procès de Guy Turcotte où 11 personnes qui ont entendu toute la preuve ont porté un jugement contraire à l'opinion publique¹¹²¹. Malgré tout, le procès Turcotte a également montré que le

¹¹¹⁸ M. TAYLOR, préc., note 1107.

¹¹¹⁹ Isabel GONZALEZ TAPIA, Ingrid OBSUTH et Rachel HEEDS, « A new legal treatment for psychopaths? Perplexities for legal thinkers », (2017) *Int. J. Law Psychiatry* 46, 46-60.

¹¹²⁰ DOYON AVOCATS, « Guy Turcotte est remis en liberté : critère de la confiance du public », *Doyon magazine*, en ligne: <<https://doyonavocats.ca/guy-turcotte-est-remis-en-liberte-critere-de-la-confiance-du-public/>> (consulté le 12 juin 2017).

¹¹²¹ Jean C. HEBERT, « L'affaire Turcotte. Le proces du jury », (2011) 43 *Journal du Barreau du Québec*, p. 10.

système de justice pénale doit également éviter de se détourner de l'avis des justiciables au risque d'ébranler la confiance que peut avoir le public dans l'administration de la justice.

Section 2. Le concept de confiance publique en la justice

949 Le public est regardé de plus en plus comme une source de légitimité dont le système de droit pénal ne peut pas trop s'éloigner sans créer un problème de taille. C'est de là que provient l'essence même du principe de confiance public envers la justice. À cet égard, la confiance du public est désormais une composante essentielle du système de justice pénale. La notion de confiance publique renvoie aux principes d'indépendance judiciaire, de justice et d'impartialité. Ainsi, les tribunaux et notamment les juges doivent à travers leurs décisions, assurer la protection de la Constitution et des valeurs démocratiques telles que prônées par l'État canadien. Surtout, le juge n'exprime pas sa propre opinion, mais défend plutôt les valeurs fondamentales de la nation.

950 À cet égard, « le juge doit garder à l'esprit que le meilleur juge n'est pas nécessairement le plus populaire et que ses jugements doivent toujours être rendus selon la preuve et la règle de droit. Il ne doit pas tenter de plaire et d'être populaire. Ce n'est pas son rôle »¹¹²². Plus précisément, le concept de confiance publique induit que le public reconnaît la légitimité des décisions de justice même s'il peut être en désaccord avec leur contenu. C'est Aharon Barak qui décrit le mieux ce concept de confiance publique et l'expose avec le plus de clarté. Il commence notamment par nous rappeler ce que n'est pas le concept de confiance publique en la justice :

«The precondition of public confidence runs the risk of being misunderstood. The need to ensure public confidence does not mean the need to ensure popularity. Public confidence does not mean following popular trends or public opinion polls. Public confidence does not mean accountability to the public in the way that the executive and the legislature are accountable. Public confidence does not mean pleasing the public; public confidence does not mean ruling contrary to the law or contrary to the judge's conscience to bring about a result that the public desires. »¹¹²³.

951 À travers ces propos, Aharon Barak écarte donc toutes les idées reçues sur le principe de confiance du public envers la justice. Selon lui, afin de maintenir la confiance du public dans

¹¹²² Robert PIDGEON, « Les médias et le système judiciaire », dans S.F.P.B.Q., *Congrès annuel du Barreau du Québec* (2004).

¹¹²³ A. BARAK, préc., note 57, p. 60.

l'administration de la justice, le juge doit prendre conscience de son office. Il doit connaître son pouvoir mais également les limites de son pouvoir :

« On the contrary, public confidence means ruling according to the law and according to the judge's conscience, whatever the attitude of the public may be [...]. Inside and outside the court, judges must act in a manner that preserves public confidence in them. They must understand that judging is not merely a job but a way of life. »¹¹²⁴.

- 952 Le juge doit donc prendre conscience qu'il est le premier garant du maintien de la confiance du public envers la justice. Pour s'en assurer, il ne doit pas céder à la pression populaire ou encore à la passion suscitée par certains événements au retentissement médiatique important¹¹²⁵. À l'image du capitaine de bateau tentant de garder le cap en pleine tempête, le juge doit s'efforcer d'appliquer le droit conformément aux principes et aux valeurs fondamentales constitutionnellement garanties :

«Public confidence means giving expression to history, not to hysteria. Public confidence is ensured by the recognition that the judge is doing justice within the framework of the law [...] it is a way of life that includes an objective and impartial search for truth [...] not an attempt to please everyone but a firm insistence on values and principles; not surrender or to compromise with interest groups but an insistence on upholding the law; not making decisions according to temporary whims but progressing consistently on the basis of deeply held beliefs and fundamental values. Admittedly, judging is a way of life that involves some degree of seclusion, abstention from social and political struggles, restriction on the freedom of expression and the freedom to respond, and a large amount of isolation and internalization. »¹¹²⁶.

- 953 Ainsi, se sont certains principes et valeurs fondamentales qui doivent servir de boussole au juge, lorsqu'il souhaite s'assurer que le public ait confiance en l'administration de la justice. En évitant de céder à la passion publique, le juge maintient la confiance publique, car il s'affranchit des pressions externes et épure au maximum son raisonnement juridique de toute considération subjective. Néanmoins, le juge ne doit en aucun cas exercer son travail en marge de la société. Il doit pouvoir tenir compte de l'évolution de la société dans laquelle il vit et du contexte dans lequel il serait susceptible de rendre sa décision. Ainsi, il ne doit surtout pas rester dans sa tour d'ivoire et doit pouvoir prendre le pouls de la société avant de rendre une décision qui pourrait avoir des répercussions importantes au niveau social :

¹¹²⁴ *Id.*

¹¹²⁵ R. PIDGEON, préc., note 1122, p. 544 : « L'influence grandissante des médias sur l'opinion publique rend la tâche du juge plus ardue et exige, de ce dernier, une constante mise en garde afin d'éviter, entre autres, de tomber dans le piège de la « rectitude politique ».

¹¹²⁶ A. BARAK, préc., note 57, p. 60.

« But judging is emphatically not a way of life that involves a withdrawal from society. There should be no wall between the judge and the society in which the judge operates. The judges is a part of the people »¹¹²⁷.

954 Bien qu'il doive s'affranchir de la passion publique, le juge n'est pas pour autant imperméable aux informations provenant des médias et autres réseaux d'informations. Il doit s'appropriier ces informations et les utiliser à bon escient afin que sa décision soit conforme aux principes et aux valeurs prônées par la société. Il faut également qu'elles soient en adéquation avec l'évolution de la société. Enfin, pour Aharon Barak, il existe quatre critères indispensables pour maintenir la confiance du public en la justice. Tout d'abord, le juge doit prendre conscience de son pouvoir et en faire usage sans en abuser. Ce principe est finalement le corollaire du second critère évoqué par Aharon Barak qui renvoie au fait que le juge doit apprendre de ses erreurs :

« According to the well-known statement of justice Jackson, « we are infallible, but we are infallible only because we are final » [...] I think that the learned judge erred. The finality of our decisions is based on our ability to admit our mistakes, and our willingness to do so in appropriate cases »¹¹²⁸.

955 Non seulement le juge doit pouvoir reconnaître ses erreurs, mais en plus il doit faire preuve d'humilité et ne pas donner le sentiment aux justiciables qu'il est au-dessus de la loi. Il s'agit là du troisième élément permettant selon Aharon Barak de maintenir la confiance du public en la justice.

956 Enfin, le quatrième critère indispensable au maintien de la confiance du public en la justice réside dans la transparence et l'intelligibilité des décisions de justice. Le maintien de cette confiance peut également reposer sur la capacité des tribunaux ou des juges à expliquer avec clarté et précision le sens même de leurs décisions. L'ensemble des principes développés par Aharon Barak constitue des indices cruciaux pour comprendre ce qu'induit ce principe de confiance publique en la justice. Toutefois, afin d'affiner ce concept et de comprendre ce qu'il désigne concrètement, il convient de le définir sous le prisme du droit pénal canadien. Le principe de confiance publique en droit pénal canadien (Sous-section 1) doit pouvoir nous aider à mieux comprendre pourquoi les juges adoptent une posture conséquentialiste lorsqu'ils refusent l'application de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux aux psychopathes ou qu'ils font preuve d'une grande sévérité à leur égard sur le terrain de la peine. En mettant en perspective le concept de confiance publique et

¹¹²⁷ *Id.*

¹¹²⁸ *Id.*, p. 61.

l'application de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux à la psychopathie, les juges tiennent vraisemblablement compte d'un risque de déconsidération de l'administration de la justice (Sous-section 2).

Sous-section 1. Le principe de confiance publique en droit pénal canadien

- 957 Bien qu'il ne soit pas très souvent évoqué, le principe de la confiance du public constitue une pierre angulaire du système de justice¹¹²⁹. Comme l'a récemment affirmé la Cour suprême¹¹³⁰, elle est essentielle à l'administration de la justice pénale. Elle a d'ailleurs réitéré à plusieurs reprises le fait que la confiance du public dans l'administration de la justice sous-tend les droits constitutionnels au cœur du processus pénal¹¹³¹.
- 958 Si l'on cherche à comprendre véritablement ce qu'induit le principe de confiance publique dans le cadre spécifique de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux, il convient de se référer à l'article 515 (10) c) du *C.cr.* À la base, cet article permet de maintenir en détention une personne pouvant bénéficier d'une remise en liberté afin d'éviter que ne soit minée la confiance du public envers l'administration de la justice. Le juge tient alors compte du fait que l'accusation paraît fondée (i), de la gravité de l'infraction (ii), des circonstances entourant sa perpétration, y compris l'usage d'une arme à feu (iii), et enfin du fait que le prévenu encourt, en cas de condamnation, une longue peine d'emprisonnement ou, s'agissant d'une infraction mettant en jeu une arme à feu, d'une peine minimale d'emprisonnement d'au moins trois ans (iv).
- 959 À première vue, dans cet article, le concept de confiance public possède davantage une dimension procédurale et ne lie aucunement le concept de confiance publique au cas

¹¹²⁹ SIXIÈME SYMPOSIUM NATIONAL SUR LA JUSTICE PÉNALE, *Réinventer le système de justice pénale. La confiance du public envers le système de justice pénale* « La pierre angulaire de la justice », Rapport final, 2014.

¹¹³⁰ *R. v. Maxwell* [2012] 1 L.R.C. 688 (U.K.S.C.) (j. Collins), par. 110.

¹¹³¹ À titre d'exemple, des enquêtes indépendantes et impartiales des allégations d'inconduite grave de la part de policiers sont importantes pour assurer la confiance du public envers le système de justice. Pour un plus grand approfondissement, voir *Wood c. Schaeffer*, 2013 CSC 71. Par ailleurs, La Cour suprême a rappelé dans *R. c. N.S.*, 2012 CSC 72 que le droit à un procès équitable est essentiel à la présomption d'innocence et à la confiance du public envers le système de justice pénale. Enfin, dans *R. c. Ipeelee*, préc., note 1009, il a été précisé qu'il importe de communiquer publiquement les politiques et programmes correctionnels de sorte que le public puisse « être convaincu que le contrevenant "méritait" la punition qui lui a été infligée et avoir confiance dans l'équité et la rationalité du système ». Enfin, dans *R. c. Davey*, 2012 CSC 75 il est mis en lumière le fait que s'adresser à des membres de corps policiers pour obtenir des renseignements au sujet de candidats jurés risque de compromettre la confiance du public dans la sélection des jurys et l'administration du système de justice pénale.

spécifique de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux. Pourtant, l'actualité et la jurisprudence récente, sont venues placer la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux au cœur du débat sur la confiance du public en la justice.

- 960 L'évènement marquant qui a permis d'analyser en profondeur le lien entre la confiance publique et la psychopathie est bien évidemment l'affaire Turcotte. Rappelons que Guy Turcotte avait été accusé d'avoir poignardé à mort ses deux enfants de 3 et 5 ans. Il est finalement libéré en 2011, la cour ayant établi que l'accusé a agi sans être en pleine possession de ses facultés mentales. Une thérapie en milieu psychiatrique lui est finalement imposée. En novembre 2013, la Cour d'appel du Québec annule le verdict antérieur de « non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux », ce qui permet de relancer les poursuites à l'encontre de Guy Turcotte, sorti d'hôpital psychiatrique depuis un an.
- 961 Préalablement à la tenue de son procès à l'automne 2015, la Cour devait déterminer si, en vertu de la loi, celui-ci avait ou non le droit d'être libéré. Les juges devaient donc se pencher sur l'application éventuelle des critères de l'article 515 (10)c) du *C.cr.* à l'égard de Guy Turcotte. Il s'agissait donc de déterminer si la détention de Turcotte jusqu'à son procès était nécessaire pour ne pas miner la confiance du public envers l'administration de la justice. Afin d'évaluer le critère de confiance publique, les tribunaux ont généralement recours au principe de la « personne raisonnable ».
- 962 C'est précisément sur ce critère que se sont appuyés les juges de première instance et de la Cour d'appel pour déterminer si une « personne raisonnable » aurait trouvé que la confiance du public envers l'administration de la justice serait minée en cas de libération de Guy Turcotte avant son nouveau procès. Mais que signifie véritablement ce critère de la personne raisonnable lorsqu'on évoque ce concept de confiance publique ? De façon générale, la notion de personne raisonnable renvoie à un « public informé », « c'est-à-dire un public en mesure de se former une opinion éclairée, en pleine connaissance des faits de la cause et du droit applicable, et qui n'est pas mû par la passion, mais par la raison »¹¹³². Le public informé est donc celui qui dispose d'une connaissance suffisante du droit. Ce public a donc la

¹¹³² *R. c. Turcotte*, 2014 QCCA 2190 (CanLII), par. 35.

capacité de comprendre comment fonctionne le système de justice et de quelle façon le droit s'applique.

- 963 C'est ce que confirme en substance la Cour d'appel qui explique que le public informé « sait que pour être déclaré coupable d'un crime, l'intimé doit non seulement avoir posé les gestes constitutifs de l'infraction, mais également avoir été capable de former l'intention criminelle de la commettre »¹¹³³. Dans le cadre de l'éventuelle remise en liberté de Guy Turcotte, c'est donc sur ce critère du public informé que les juges se sont appuyés pour rendre leur décision.
- 964 Pour la Cour, la confiance du public n'est pas minée, car « le public informé sait que, même si le crime dont l'intimé est accusé est grave et qu'il est passible d'une longue peine d'emprisonnement, ce dernier a une défense fondée sur les troubles mentaux à présenter et que celle-ci vise à établir qu'il était incapable de former une intention criminelle »¹¹³⁴. Ainsi, les juges prêtent au public informé des qualités lui permettant de savoir que « l'intimé jouit de la protection constitutionnelle de ne pas être privé de liberté sans juste cause et que la Charte favorise la mise en liberté d'un accusé, même dans les cas de crimes les plus graves »¹¹³⁵. La Cour rappelle également que « le public informé tient pour acquis que la détention de l'intimé n'est pas nécessaire pour assurer sa présence à son procès ni pour assurer la protection et la sécurité du public, faute de preuve de la part de l'appelante et parce qu'elle ne remet plus ces questions en cause à l'occasion de sa demande de révision »¹¹³⁶.
- 965 Ainsi, les juges de la Cour d'appel réaffirment que la personne raisonnable, ou plus précisément « le public informé » est tout à fait capable de faire la part des choses et d'évaluer en fonction du droit applicable si la libération de Guy Turcotte déconsidérerait l'administration de la justice. En s'inscrivant dans la même logique que le tribunal de première instance, la Cour fait de la personne raisonnable une personne tellement bien informée qu'elle fait presque office de professionnelle du droit !
- 966 C'est d'ailleurs ce qu'avait soutenu en substance le ministère public devant la Cour d'appel en précisant que le juge de première instance avait commis une erreur en haussant le standard

¹¹³³ *Id.*, par. 56.

¹¹³⁴ *Id.*, par. 57.

¹¹³⁵ *Id.*, par. 58.

¹¹³⁶ *Id.*, par. 59.

de la personne raisonnable de telle façon qu'elle doit être un juriste¹¹³⁷. Contrairement à la Cour de première instance ou la Cour d'appel, le ministère public s'était appuyé sur le retentissement médiatique de l'affaire (journaux, radios) pour démontrer que la confiance du public serait minée si Guy Turcotte était mis en liberté en attendant son procès¹¹³⁸. Cette position a clairement été rejetée par la Cour d'appel qui précise que « la lecture des coupures de presse montre à quel point il est dangereux de recourir à ce mode de preuve » pour juger de la confiance du public. La Cour rappelle d'ailleurs à quel point il était dangereux et surtout contre-productif pour le ministère public de s'appuyer de façon excessive sur certains médias pour juger de la confiance du public. Elle affiche clairement sa position au moment d'évoquer le caractère peu sérieux de certaines coupures de presse :

« La lecture des coupures de presse montre à quel point il est dangereux de recourir à ce mode de preuve. On retrouve des opinions diverses, plus ou moins nuancées, plus ou moins objectives, plus ou moins mesurées, plus ou moins superficielles. Plusieurs exposent des faits inexacts ou ne rapportent pas ceux qui sont essentiels. La plupart taisent les principes juridiques essentiels à la prise de décision en matière de mise en liberté. Certaines opinions attisent la colère et dénaturent le débat. Peu rapportent fidèlement les faits et rappellent correctement les principes applicables. Globalement, il faut convenir qu'elles ne satisfont pas au critère de la personne raisonnable définie par la jurisprudence. »¹¹³⁹.

967 Ainsi, comme l'affirme très justement Pierre Trudel, « les sentiments de colère ne peuvent tenir lieu d'analyse rigoureuse des faits et des exigences de la Loi »¹¹⁴⁰. Bien qu'il faille à certains égards tenir compte de l'impact des médias et du poids de l'opinion en découlant, cela ne peut en aucun cas permettre d'affirmer qu'ils représentent un « public informé ». Selon le juge qui tente d'interpréter aux mieux la volonté du législateur, le public informé est donc un public juridicisé qui est tout à fait capable de mesurer et comprendre la portée des décisions prises par les tribunaux.

968 L'opinion de certains justiciables relayée par les médias ne peut donc tenir lieu d'élément prépondérant pour définir ce qu'est un « public informé ». Malgré toute l'objectivité dont ferait preuve « un public informé », il apparaît extrêmement difficile de penser que celui-ci ferait preuve d'une indulgence plus importante que les médias populaires ou une frange de la population moins instruite vis-a-vis des troubles psychopathiques. Nous pensons même

¹¹³⁷ *Id.*, par. 38.

¹¹³⁸ Marie-Pier BOULET et Hugo MARQUIS, « Commentaire sur la décision *Turcotte c. La Reine* – L'opinion publique et la remise en liberté », Cowansville, Éditions Yvon Blais, *Repères*, 2004.

¹¹³⁹ *R. c. Turcotte*, 2014 QCCA 2190 (CanLII), par. 68.

¹¹⁴⁰ Pierre TRUDEL, « La confiance du public : la Cour d'appel explique », *Journal de Montréal*, sect. Le Blogue de Pierre Trudel, 4 déc. 2014, en ligne : <<http://www.journaldemontreal.com/2016/07/13/quelles-limites-pour-la-parodie>> (consulté le 8 décembre 2015).

qu'une application de l'article 16 du *C.cr.* à l'égard des psychopathes pourrait entraîner un risque de déconsidération de l'administration de la justice.

Sous-section 2 : La confiance publique et l'application de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux à la psychopathie : un risque de déconsidération de l'administration de la justice

- 969 L'affaire Turcotte constitue un exemple extraordinaire pour comprendre l'impact que peut avoir une décision judiciaire sur l'opinion publique. En matière criminelle, ce type d'évènement surmédiatisé révèle au système de justice l'intransigeance de la population face à certains actes criminels, mais permet également de mettre en lumière les valeurs auxquelles est attachée la population. Parmi ces valeurs, on s'est rendu compte que le droit à la sécurité constitue un rouage essentiel pour l'opinion publique. Ce droit à la sécurité qui est bien évidemment un principe constitutionnellement garanti¹¹⁴¹ s'est surtout manifesté à travers la nécessité de promouvoir le droit des victimes d'actes criminels et d'accentuer la sévérité des juges vis-à-vis des individus jugés potentiellement dangereux pour la population.
- 970 La défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux constitue depuis l'affaire Turcotte notamment¹¹⁴², un thème privilégié pour l'opinion publique lorsqu'il souhaite transmettre des messages importants au système de justice pénale. Ces messages ont bien évidemment pour but d'infléchir la position des autorités sur certains principes de droit pénal. Cette idée a d'ailleurs pu se vérifier avec l'affaire Turcotte qui a fait office d'électrochoc pour le législateur. C'est en effet sur la base de certaines revendications du public que le législateur a entrepris une légère refonte du *C.cr.* en 2012. Cela permet de démontrer que la société canadienne a été marquée au fer rouge par cet événement tragique, et cela a indirectement influé sur le système de justice pénale.
- 971 Cette réforme permet donc d'attester du fait que le système de justice pénale n'est pas imperméable aux revendications du public ou encore aux velléités de changement des justiciables, bien au contraire. Le système de justice pénale doit nécessairement tenir compte

¹¹⁴¹ *Charte canadienne des droits et libertés*, partie I de la Loi constitutionnelle de 1982 [annexe B de la Loi de 1982 sur le Canada, 1982, c.11 (R.-U.)], art. 7.

¹¹⁴² U. G. TREMBLAY, préc., note 1109, p. 2.

de certaines revendications du public pour maintenir la confiance du public en la justice. C'est notamment le cas lorsque certaines de ces revendications touchant à des questions de société font l'objet d'un consensus social.

- 972 L'affaire Turcotte a d'ailleurs permis de souligner à quel point le public estimait nécessaire de rendre la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux beaucoup plus restrictive. De ce fait, il est aujourd'hui possible d'affirmer que le fait de maintenir des critères rigides pour l'ouverture de la défense pourrait presque faire l'objet d'un consensus social au Canada¹¹⁴³. C'est pour cette raison qu'il convient d'analyser l'éventualité d'une application de la défense prévue à l'article 16 du *C.cr* aux psychopathes avec beaucoup de prudence et de pragmatisme. En effet, dans cette période marquée par la défiance des justiciables vis à vis de cette défense, il pourrait être assez peu judicieux d'y incorporer les troubles psychopathiques. Cette idée se justifie pour deux raisons.
- 973 Tout d'abord, appliquer cette défense aux troubles psychopathiques signifierait élargir considérablement la portée de l'article 16 du *C.cr*. En agissant de la sorte, les juges enverraient assurément un signal négatif à la population qui a une perception extrêmement négative de la psychopathie. Le fait d'associer la psychopathie à la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux renforcerait l'idée selon laquelle les autorités judiciaires font preuve d'une trop grande indulgence à l'égard d'individus considérés comme dangereux pour la société.
- 974 Une telle démarche contribuerait inéluctablement à miner la confiance du public. Pour maintenir cette confiance, le juge doit bien évidemment continuer d'exclure les psychopathes, mais également tous les individus souffrant de troubles de la personnalité antisociale. Il doit donc une nouvelle fois s'inscrire dans une démarche conséquentialiste en anticipant les conséquences néfastes que pourrait avoir une application de cette défense aux psychopathes. C'est d'ailleurs cette posture qu'adoptent les juges canadiens chaque fois qu'il a été question d'appliquer la défense aux psychopathes jusqu'à aujourd'hui.
- 975 Bien qu'ils ne l'affirment pas clairement, la confiance du public en la justice fait incontestablement partie de la démarche conséquentialiste du juge lorsqu'il décide d'exclure la psychopathie de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles

¹¹⁴³ Pour mieux saisir la portée des mécanismes liées au principe de consensus social en droit, voir Aharon Barak, préc., note 57, p. 88 et 89.

mentaux. C'est d'ailleurs pour cette raison, que malgré les nombreuses découvertes neuroscientifiques récentes, le juge exclut l'application de l'article 16 du *C.cr.* aux troubles psychopathiques. Selon nous, le juge comme le législateur n'ignore pas que les neurosciences ont permis de révéler au grand jour que des personnes souffrant de troubles de la personnalité antisociale ou de psychopathie contreviennent à la loi en raison de troubles affectant certaines de leurs zones cérébrales. Les démarches récentes visant à atténuer la durée de leurs sentences aux États-Unis notamment permettent d'ailleurs d'en attester¹¹⁴⁴.

¹¹⁴⁴ Il est fort intéressant de noter que plusieurs juridictions, notamment aux États-Unis, se sont appuyées sur ces données pour assimiler la psychopathie à un facteur atténuant sur le terrain de la peine. C'est notamment le cas en ce qui concerne les peines de longue durée et l'application de la peine capitale. On remarque en effet que certains juges, confortés par l'avis d'experts neuroscientifiques, vont s'appuyer sur le déterminisme dont souffrent les psychopathes pour réduire leur sentence ou même parfois leur éviter la peine capitale. Le Functional Magnetic Resonance Imaging (fMRI) constitue d'ailleurs le principal instrument sur lequel s'appuient les juges pour réduire les peines encourues par les délinquants psychopathes. Au-delà des instruments utilisés, c'est surtout les symptômes révélés qui influent considérablement sur l'argumentaire des juges (Voir notamment, Sarah BECKER, *A Glimpse into the Future? The Current, Potential, and Appropriate Role of Functional Magnetic Resonance Imaging (fMRI) Evidence as a Predictor of Dangerousness in the American Criminal Sentencing Context*, Mémoire de maîtrise, Toronto, Faculty of Law, University of Toronto, 2013, p. 21). De façon générale, ces derniers font ressortir les troubles émotifs et volitifs comme principales causes du déterminisme dont souffriraient les psychopathes. Ils évoquent bien évidemment le manque d'empathie, mais également le degré d'impulsivité des psychopathes pour expliquer pourquoi ils sont incapables de se conformer aux normes pénales. Ces pratiques judiciaires ont un impact considérable sur la durée des peines généralement attribuées aux psychopathes dans certaines juridictions. En effet, grâce à l'apport des neurosciences, la durée des peines attribuées aux psychopathes est passée de 13,93 à 12,83 années. Par ailleurs, de plus en plus d'avocats de la défense développent des réflexes intéressants consistant à s'appuyer sur des preuves biomédicales pour permettre à leurs clients diagnostiqués psychopathes de bénéficier de circonstances atténuantes et donc de peines réduites (Voir notamment Lisa ASPINWALL, Teneille BROWN, et James TABERY, « The Double-Edged Sword: Does Biomechanism Increase or Decrease Judges' Sentencing of Psychopaths? », (2012) 337 *Science* 846, 846-890). L'exemple le plus notable est à chercher du côté des États-Unis avec l'affaire Dugan. Dans cet arrêt, la défense fait preuve de créativité en faisant des troubles cérébraux de Brian Dugan l'élément central de son plaidoyer : « The brain of a psychopath is not a normal brain ... and that's based on the behavior and emotional disability that they suffer. This is going to be important science down the road. It's not some kind of voodoo or just showing color slides (of Dugan's brain) to try to mislead the jury ». Pour la première fois, un argumentaire basé sur une preuve biomédicale permet à un psychopathe d'obtenir une peine réduite aux États-Unis. Brian Dugan par exemple sera condamné à la prison à vie après que le gouverneur de l'Illinois ait décidé d'abolir la peine de mort en 2011 (Voir, Christy GUTOWSKI, « Judge to Decide Whether Dugan Jury Will Hear Controversial Science », *Daily Herald*, 27 Oct. 2009, en ligne: <<https://classifieds.dailyherald.com/story/?id=332175>> (consulté le 14 Avril 2017); Au-delà de cette affaire grandement médiatisée, de nombreux arrêts relatifs à l'application de peines moins lourdes pour les psychopathes sont à recenser dans les tribunaux américains. De façon générale, les avocats de la défense s'appuient sur des preuves biomédicales provenant d'études issues de disciplines diverses et variées telles que la psychiatrie, la psychologie, mais aussi et surtout les neurosciences (voir notamment GUTOWSKI, Christy, « Dugan Doc: Brain Testimony Not 'Junk Science » *Daily Herald*, 4 Nov. 2009, en ligne: <<http://classifieds.dailyherald.com/story/?id=334142>> (consulté le 14 Avril 2017). Très souvent, l'usage de ces preuves biomédicales permet d'éviter au psychopathe de se voir appliquer la peine de mort. Il s'agit bien évidemment de corrélér les troubles dont peut souffrir l'accusé psychopathe avec l'ensemble des actes criminels qu'il a commis au cours de sa carrière criminelle. L'objectif étant bien évidemment de démontrer que ses troubles affectent l'accusé depuis le début de sa vie, ce qui permet d'attester du fait qu'il souffre d'une forme de déterminisme depuis toujours. D'ailleurs, au delà des psychopathes, d'autres cas permettent d'attester de la possibilité d'utiliser des preuves biomédicales pour éviter que la peine capitale ne soit appliquée à l'égard du prévenu. Dans l'arrêt *State v. Nelson*, un juge de l'État de Floride a approuvé l'admission de preuves neuroscientifiques grâce à l'utilisation de l'électroencéphalographie quantitative afin d'analyser le comportement violent de l'accusé, poursuivi pour le meurtre de sa femme et le viol de son enfant. Malgré le constat de certaines anomalies dans le cerveau de l'accusé ayant pu entraîner ces comportements violents, le

Toutefois, une argumentation fondée exclusivement sur l'apparition de nouvelles données scientifiques pour excuser le psychopathe reste inefficace en raison du poids qu'exerce l'opinion sur certains problèmes de société. Or, la défense prévue à l'article 16 du *C.cr.* fait incontestablement partie de ces sujets délicats qui peuvent en certaines occasions fragiliser le système de justice pénale en écartant l'adhésion de la population à l'égard de ses manifestations principales.

Conclusion

- 976 La société constitue la véritable rampe de lancement quant aux idéaux et plus généralement aux principes devant être appliqués par le système de justice. Le problème de ces principes est qu'ils sont souvent le fruit non pas d'une analyse longue et approfondie mais aussi et surtout du poids qu'ont les *a priori*, les préconceptions et les idées reçues sur un sujet donné. De ce point de vue, la psychopathie répond à la perfection au type de sujet pouvant susciter un débat certes passionné, mais fondé très souvent sur une conception déformée de la réalité.
- 977 À l'image des troubles mentaux qui par le passé constituait un sujet tabou au sein de la société, la possibilité ou l'éventualité de pouvoir excuser le psychopathe sur le terrain de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux constitue un sujet tout à fait délicat. Nous pensons en effet que la société n'est pas prête à accepter l'idée que cette défense puisse s'appliquer à la psychopathie. Avant d'arriver à ce stade, la route

jury considéra ici que ce dernier méritait la peine de mort. Notons enfin que dans *William vs Taylor*, la Cour suprême des États-Unis a insisté sur le fait que les avocats de la défense avaient le devoir de s'appuyer sur tous les éléments pertinents sur le plan social mais aussi psychologique pour permettre à leurs clients de bénéficier de circonstances atténuantes. Les preuves biomédicales et neuroscientifiques font bien évidemment parti de ces éléments pouvant désormais faire office de circonstances atténuantes pour l'accusé. Cette nouvelle façon d'aborder la défense de l'accusé aux États-Unis bénéficie bien évidemment aux psychopathes. Il a peu à peu contribué à modifier leur statut, notamment en ce qui concerne l'application de la peine capitale. Dans ce domaine, la psychopathie fait de plus en plus office de circonstance atténuante grâce à l'usage croissant de preuves biomédicales. Pour s'en convaincre, il suffit de porter un regard rétrospectif sur le faible impact qu'avaient des preuves biomédicales pour les psychopathes dans les années 1990 aux États-Unis. À cette époque, de nombreux psychopathes se voyaient appliquer des sentences plus lourdes malgré l'apport de preuves biomédicales. Le meilleur exemple de cette réticence des juges est l'arrêt *State vs Mobley*, 265 Ga. 292 (1995). À cette époque, les autorités judiciaires n'étaient absolument pas prêtes à reconnaître l'existence d'une forme de déterminisme chez les psychopathes, et condamnaient systématiquement ces derniers à la peine capitale, la psychopathie faisant office de circonstance aggravante. Cela a été le cas pour l'accusé Stephen Mobley qui a été finalement exécuté. Néanmoins, l'impact des neurosciences a considérablement rebattu les cartes, et les preuves biomédicales et neuroscientifiques constituent de véritables instruments de réductions de peines pour certains criminels. Aux États-Unis, ces preuves neuroscientifiques ont permis de faire de la psychopathie une circonstance atténuante ou parfois de soulever avec succès des défenses de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux. C'est le cas dans les arrêts où la défense démontrait l'existence d'anomalies dans le lobe frontal du cerveau ou de dysfonctionnements importants dus à des lésions cérébrales.

s'annoncerait de toute façon longue, car sa compréhension par l'opinion ainsi que son acceptation devraient être le fruit d'une éducation juridique très importante. Encore aujourd'hui, nombreuses sont les personnes qui critiquent le bien-fondé de cette défense comme l'atteste d'ailleurs l'affaire Turcotte.

- 978 Mais pouvons-nous passer outre l'opinion et les consensus écrasants qui existent au sein de la population ? Nous pensons que oui, mais pas en l'état actuel des choses. La société, même informée n'est pas prête à accepter que le psychopathe soit malade et que son cas puisse être aligné sur celui du fou délinquant classique. Elle s'évertuera toujours pour le moment à le cantonner au statut de monstre. À tort ou à raison ? Sans doute à raison, car changer cela reviendrait à transformer totalement la façon dont nous percevons la question du libre arbitre, du déterminisme, de la sécurité publique et de la justice au sein de notre société. Même si d'un point de vue moral cela pourrait se justifier à terme, faire passer le psychopathe du statut de monstre à celui de malade chamboulerait considérablement notre façon de penser le droit pénal et surtout de voir notre société. Pour le moment, nous ne sommes pas prêts pour cela. Cette réflexion tend d'ailleurs à confirmer que la psychopathie au même titre que les problématiques relatives à la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux transcendent les frontières du droit.

Chapitre 3. L'absence de traitement viable permettant de soigner la psychopathie

Introduction

979 Le dernier élément de la réflexion qui sous-tend cette théorie conséquentialiste des juges est l'absence de traitement viable permettant de soigner la psychopathie. Cette donnée est fondamentale selon nous, car l'absence de traitement viable, ainsi que l'incapacité des psychopathes à adopter des comportements conformes aux normes sociales poussent inéluctablement les juges à leur attribuer un statut particulier. Le déterminisme qui les accable rend impossible selon nous leur intégration à la défense, car le juge serait contraint de les placer dans des structures spécifiques comme l'aliéné classique¹¹⁴⁵. En effet, en droit pénal canadien, toute décision à l'égard d'un accusé non responsable criminellement doit être prise conformément à l'article 672.54 du Code criminel¹¹⁴⁶. La procédure prévue dans cet article est d'ailleurs parfaitement résumée dans *Winko* :

« le tribunal ou la commission d'examen peut rendre une décision portant libération inconditionnelle de l'accusé non responsable criminellement, une décision portant libération de l'accusé sous réserve de modalités, ou une décision portant détention de l'accusé dans un hôpital sous réserve des modalités qu'il juge indiquées. Bien que le tribunal ou la commission d'examen dispose d'une grande latitude pour déterminer les modalités qu'il convient d'imposer, il ne peut ordonner que l'accusé non responsable criminellement se soumette à un traitement, notamment un traitement psychiatrique, que s'il estime que le traitement est raisonnable et si l'accusé y consent : par. 672.55(1). »¹¹⁴⁷.

980 Le juge Lamer dans l'arrêt *Swain* évoquait déjà l'importance du suivi thérapeutique des individus déclarés non responsables pénalement pour cause de troubles mentaux :

« L'objectif de la mesure législative est la protection de la société et de l'accusé jusqu'au rétablissement de la santé mentale de ce dernier. Le moyen choisi pour l'atteindre est le traitement du patient dans un hôpital, plutôt que dans un environnement carcéral. »¹¹⁴⁸.

981 Ces deux arrêts soulignent donc l'importance des traitements dans la démarche de réhabilitation de l'individu souffrant de troubles mentaux. Or, il est très compliqué de

¹¹⁴⁵ K. LEVY, préc., note 10, p. 1375-1392.

¹¹⁴⁶ C. cr., art. 672.54.

¹¹⁴⁷ *Winko c. Colombie-Britannique (Forensic Psychiatric Institute)*, [1999] 2 RCS 625, 1999 CanLII 694 (CSC) (J. MacLachlin), par. 27.

¹¹⁴⁸ *R. c. Swain*, [1991] 1 R.C.S. 933.

prodiguer des soins aux psychopathes. En effet, les statistiques démontrent que les psychopathes échouent régulièrement lorsqu'ils sont placés dans un établissement de soins, car ils résistent à leur traitement¹¹⁴⁹ et une littérature abondante suggère qu'ils manipulent souvent leur entourage¹¹⁵⁰. Finalement, la posture conséquentialiste des juges repose incontestablement sur l'impossibilité d'encadrer cliniquement la psychopathie (Section 1). Les difficultés que rencontrent généralement les personnes chargées de traiter les psychopathes découlent également du fait que les psychopathes répètent inlassablement les mêmes agissements criminels. Au-delà de l'absence de soins efficaces pouvant leur être prodigués, il est compliqué de pouvoir prévoir de quelle façon les réhabiliter et les réintégrer au sein de la société. Le manque de prévisibilité du risque de récidive constitue à ce titre également un élément majeur dont les juges tiennent compte dans leur réflexion conséquentialiste.

- 982 L'inefficacité des traitements prodigués aux psychopathes est confirmée à la fois sur un plan jurisprudentiel et statistique. Ainsi, lorsque nous parlons du psychopathe nous nous situons clairement entre intraitabilité et manque total de prévisibilité du risque de récidive (Section 2).

Section 1. L'impossibilité d'encadrer cliniquement la psychopathie

- 983 Dans *Swain*¹¹⁵¹, le juge Lamer nous rappelle l'importance d'encadrer sur le plan clinique, les individus déclarés non-responsables criminellement pour cause de troubles mentaux. Il permet également de souligner le caractère essentiel du traitement dans le processus de réhabilitation du délinquant au Canada. Toutefois, il reste extrêmement compliqué de fournir aux psychopathes un traitement adéquat. En effet, il est très souvent démontré que les psychopathes échouent dans le processus de réhabilitation, car ils résistent aux différents traitements qui leur sont soumis. Le fait qu'ils manipulent régulièrement les personnes en charge de les traiter freine considérablement leur processus de réhabilitation. Ainsi de

¹¹⁴⁹ T-H. PHAM et G. COTE, préc., note 123.

¹¹⁵⁰ Thierry-Hoang PHAM, Xavier SALOPPE et Samuel LEISTEDT, « La manipulation et le mensonge pathologique de la psychopathie comme défi majeur pour la recherche de la vérité judiciaire », (2012) 170 *Annales Médico-psychologiques* 141, 141-142.

¹¹⁵¹ R. c. *Swain*, préc., note 1148.

nombreux spécialistes font preuve d'un grand scepticisme au moment d'évoquer la possibilité d'encadrer cliniquement la psychopathie. Même sur le long terme, les techniques de traitement censées soigner les psychopathes semblent insuffisantes, voire inefficaces. Voilà pourquoi pour une grande partie de la doctrine, la psychopathie constitue une affection *a priori* incurable (Sous-section 1).

- 984 Toutefois, bien que la psychopathie constitue une affection difficile à cerner et donc à soigner, certains spécialistes affirment que ce trouble est loin d'être intraitable. Affirmer le contraire reviendrait à nier les progrès considérables effectués sur le plan scientifique. Les récentes études menées permettent en effet de démontrer contre toute attente que certaines thérapies pourraient s'appliquer aux psychopathes. De nombreux spécialistes vantent en effet les mérites de nouvelles recherches favorisant l'apparition de techniques thérapeutiques novatrices. Celles-ci apportent de nombreux enseignements sur la question du traitement des psychopathes et les premiers résultats semblent encourageants. Ces données permettent de se demander si la psychopathie constitue une affection réellement intraitable (Sous-section 2).

Sous-section 1. La psychopathie, une affection a priori incurable

- 985 "Once a psychopath always a psychopath". Comme l'exprime cette affirmation, on considère dans les milieux scientifiques que la psychopathie constitue un trouble absolument intraitable¹¹⁵². Tout d'abord, les individus souffrant de psychopathie ne changent pas véritablement avec le temps, mais ils diversifient leurs comportements criminels. De plus, les psychopathes sont considérés par une majorité de cliniciens comme les criminels les plus violents, les plus versatiles, mais également les plus prolifiques¹¹⁵³. L'ensemble de ces caractéristiques fait de la psychopathie une affection particulièrement redoutable à traiter, et

¹¹⁵² Rendall SALEKIN, « Psychopathy and therapeutic pessimism. Clinical lore or clinical reality? », (2002) 22 *Clinical Psychology Review* 79, 79-112; Marianne KRISTIANSSON, « Incurable psychopath », (1995) 23 *Bulletin of the American Academy of Psychiatry and the Law* 555, 555-562; Scott A. BONN, « Psychopaths Criminals Cannot Be Cured », *Psychology Today*, 11 Avr. 2014, en ligne: <<https://www.psychologytoday.com/blog/wicked-deeds/201408/psychopathic-criminals-cannot-be-cured>> (consulté le 13 septembre 2017).

¹¹⁵³ Marnie E. RICE, Grant T. HARRIS, Catherine A. CORMIER, « An Evaluation of a Maximum Security Therapeutic Community for Psychopaths and Other Mentally Disordered Offenders », (1996) 16 *Law and Human Behavior* 399, 399-412 ; David S. KOSSON, Stevens S. SMITH et Joseph P. NEWMAN, « Evaluating the construct validity of psychopathy in black and white male inmates : three preliminary studies », (1990) 99 *Journal of Abnormal Psychology* 259, 259-290.

constitue même pour de nombreux spécialistes une maladie quasi intraitable¹¹⁵⁴. C'est ce que nous confirme en substance Kent Kiehl lorsqu'il se penche sur les soins thérapeutiques apportés aux psychopathes :

« The received dogma has been that psychopathy is untreatable, based on study after study that seemed to show that the behaviors of psychopaths could not be improved by any traditional, or even nontraditional, forms of therapy. Nothing seems to have worked—psychoanalysis, group therapy, client-centered therapy, psychodrama, psychosurgery, electroshock therapy or drug therapy creating a largely unshakable belief among most clinicians and academics, and certainly among lay people, that psychopathy is untreatable, though as we will discuss below few if any of these studies were properly controlled and designed. »¹¹⁵⁵.

986 Ainsi, quel que soit le type de thérapie utilisé, les spécialistes éprouvent toujours les pires difficultés à trouver le traitement adéquat pour favoriser la réhabilitation des psychopathes¹¹⁵⁶. Le problème repose surtout sur le fait que les psychopathes refusent de participer activement à leur propre traitement :

« Most talking therapies, at least, are aimed at patients who know, at one level or another, that they need help. Psychotherapy normally requires patients to participate actively in their own recovery. But psychopaths are not distressed; they typically do not feel they have any psychological or emotional problems and are not only generally satisfied with themselves but see themselves as superior beings in a world of inferior ones. Clinicians report that psychopaths go through the therapeutic motions and are incapable of the emotional insights on which most talking therapy depends. »¹¹⁵⁷.

987 En effet, de façon générale, comme l'explique Kent Kiehl, toute psychothérapie repose sur la volonté du patient de vouloir guérir. Le psychopathe, lui, ne s'inscrit pas dans ce cas de figure puisque son narcissisme exacerbé le pousse à considérer qu'il ne souffre d'aucun problème psychologique ou émotionnel. Il se considère généralement comme supérieur aux autres et ne voit aucunement l'utilité de se soumettre à une thérapie malgré la gravité des

¹¹⁵⁴ Ronald BLACKBURN, «Clinical Programs with Psychopaths», dans K. HOWELLS et C. R. HOLLIN, *Clinical Approaches to the Mentally Disordered Offenders*, Chichester, Wiley, 1993, p. 179, à la p. 208; THE QUALITY ASSURANCE PROJECT, «Treatment Outlines for Antisocial Personality Disorder», (1991) 25-4 *Australian and New Zealand Journal of Psychiatry* 541, 541-570; Peter SUEDELD et P. Bruce LANDON, «Approaches to Treatment», dans Robert D. HARE et D. SCHALLING (dir.), *Psychopathic Behavior: Approaches to Research*, Chichester, Wiley, 1978, p. 347, à la p. 376; W. R. LEVINE et P. E. BORNSTEIN, «Is the Sociopath Treatable? The Contribution of Psychiatry to a Legal Dilemma», (1972) *Washington University Law Quarterly* 693, 693-711.

¹¹⁵⁵ Kent KIEHL et Morris B. HOFFMAN, préc., note 21, 391.

¹¹⁵⁶ *Id.*

¹¹⁵⁷ *Id.*

actes qu'il a pu accomplir. C'est ce que précise Robert D. Hare qui s'est longtemps penché sur le traitement des psychopathes :

« have no desire to change, ... have no concept of the future, resent all authorities (including therapists), view the patient role as ... being in a position of inferiority, and deem therapy a joke and therapists as objects to be conned, threatened, seduced, or used. »¹¹⁵⁸.

988 Comme nous l'avons vu précédemment, les traitements en général sont d'une efficacité limitée pour soigner les psychopathes. Certains d'entre eux ont même tendance à aggraver leurs comportements. C'est le cas par exemple des thérapies de groupe. Initialement destinées à améliorer le comportement des psychopathes sur le long terme et à favoriser leur interaction avec les autres, ces dernières sont finalement des instruments de manipulation pour eux¹¹⁵⁹. Une importante étude sur la question a permis de démontrer que les psychopathes soumis à des thérapies de groupe présentaient un risque plus important de récidive que ceux qui n'étaient soumis à aucun traitement¹¹⁶⁰. Les thérapies de groupe sont contre-productives, car elles nourrissent le narcissisme et le sentiment de grandiosité du psychopathe. Durant ces thérapies, le psychopathe se sert des informations données pour manipuler au mieux les autres patients, mais surtout les thérapeutes travaillant avec eux :

« One explanation is that being exposed to the frailties of normal people in group therapeutic settings gives psychopaths a stock of information that makes them better at manipulating those normal people. As one psychopath put it, "These programs are like a finishing school. They teach you how to put the squeeze on people. »¹¹⁶¹

989 Les thérapies de groupe constituent également un moyen privilégié pour les psychopathes d'excuser leurs actes en les justifiant par le biais d'arguments fallacieux :

« Group therapy is also, of course, an endless source of excuses—my parents didn't love me, I was abused, my wife left me, I am numb and empty inside, I am useless—none of which the psychopath actually feels but all of which he can use to his tactical advantage at the right moments, especially when trying to manipulate mental health professionals. »¹¹⁶².

¹¹⁵⁸ Robert D. HARE, préc., note 595, p. 196.

¹¹⁵⁹ Grant T. HARRIS et Marnie RICE, « Treatment of psychopathy : A review of empirical findings » dans Christopher J. PATRICK (dir.), *The Handbook of Psychopathy*, New York, Guilford Press, p. 556.

¹¹⁶⁰ Grant T. HARRIS, Marnie E. RICE, et Catherine A. CORMIER, « Psychopathy and Violent Recidivism », (1991) 15 *Law & Human Behavior* 625, 625-637; James R. P. OGLOFF, Stephen WONG et M. A. Anthony GREENWOOD, «Treating criminal psychopaths in a therapeutic community program», (1990) 8 *Behav. Sci. Law* 181, 181-190.

¹¹⁶¹ K. A. KIEHL et M. B. HOFFMAN, préc., note 35, 391.

¹¹⁶² R. D. HARE, préc., 595, p. 156.

- 990 Les psychopathes ont par ailleurs tendance à masquer leur résistance au traitement¹¹⁶³. L'ensemble de ces éléments permet d'expliquer en partie pourquoi aucun traitement ne semble approprié pour soigner les psychopathes. Pour ces derniers, le « traitement n'est souvent qu'un moyen d'obtenir certains avantages (par exemple, une mise en liberté anticipée ou une peine plus courte) plutôt qu'une démarche ayant une valeur en soi »¹¹⁶⁴.
- 991 L'immense problème auquel sont confrontés les cliniciens est bien évidemment l'absence d'empathie des psychopathes. Ces troubles émotionnels contribuent à affecter leurs relations interpersonnelles et ne favorisent absolument pas l'interaction des psychopathes avec les cliniciens. Les difficultés que rencontrent les psychopathes pour interagir avec autrui, la façon dont ils rejettent l'information, et la manière dont ils défient systématiquement les cliniciens freine considérablement leur processus de réhabilitation. Toutefois, pour certains spécialistes, il convient de s'attarder sur « les diverses dimensions de la traitabilité¹¹⁶⁵ (comme la mesure dans laquelle le délinquant a répondu à une intervention antérieure) soient examinées une à une, ce qui éviterait d'en rester à de vagues impressions quant à savoir si le délinquant est susceptible de répondre ou non au traitement »¹¹⁶⁶.
- 992 Ainsi, bien qu'une majorité d'auteurs considèrent la psychopathie comme intraitable, il est possible de nuancer ces affirmations, car tous les mystères relatifs à la traitabilité du psychopathe ne sont pas totalement résolus. Il en va de même du principe de réceptivité du traitement. Rappelons que « la réceptivité au traitement dépend de la mesure dans laquelle une intervention particulière convient à un délinquant donné »¹¹⁶⁷. Ce principe est également loin d'avoir été étudié par les cliniciens de façon extrêmement poussée en ce qui concerne la psychopathie. C'est aussi pour cette raison qu'il semble quelque peu extrême d'affirmer de façon définitive que la psychopathie est intraitable. En effet, « pour que le traitement soit le plus efficace possible, il faut tenir compte des besoins criminogènes du sujet et du degré

¹¹⁶³ James R. P. OGLOFF, Stephen WONG et M. A. Anthony GREENWOOD, «Treating criminal psychopaths in a therapeutic community program», (1990) 8 *Behavioral Science and the law* 181, 181-190.

¹¹⁶⁴ Gavin TENNENT, Duncan TENNENT, Herschel PRINS, et Anthony BEDFORD, «Is Psychopathic Disorder a Treatable Condition? », (1993) 33 *Medecine, Science, and the Law* 63, 63-66.

¹¹⁶⁵ Kirk S. HEILBRUN, «Assessing Treatability in Mentally Disordered Offenders: Strategies for Improving Reliability», (1992) 5 *Forensic Reports* 85, 85-96; Vern L. QUINSEY, «Offenders Remanded for a Psychiatric Examination: Perceived Treatability and Disposition», (1983) 6 *International Journal of Law and Psychiatry* 193, 193-205.

¹¹⁶⁶ SERIN, Ralph et SERVICE CORRECTIONNEL CANADA, «Aptitude des criminels psychopathes à répondre au traitement», (1995) 7-3 *Forum Recherche sur l'actualité correctionnelle*, en ligne : <<http://www.csc-scc.gc.ca/research/forum/e073/e073h-fra.shtml>>.

¹¹⁶⁷ *Id.*

de risque qu'il présente »¹¹⁶⁸. C'est pourquoi il convient véritablement de se demander si la psychopathie est réellement intraitable.

Sous-section 2. La psychopathie, un trouble réellement intraitable ?

- 993 Le scepticisme ambiant régnant autour du traitement et de la réhabilitation des psychopathes ne semble pas partagé par tout le monde. Le pessimisme des cliniciens est fortement critiqué par certains scientifiques qui, au contraire, estiment que la psychopathie peut faire l'objet d'un traitement approprié. Ces derniers qualifient d'ailleurs de "nihilisme thérapeutique"¹¹⁶⁹ le fait pour certains chercheurs d'affirmer que la psychopathie constitue un trouble absolument intraitable.
- 994 Cette idée largement répandue est basée selon eux sur des études et des données désormais obsolètes. En effet, malgré ce nihilisme thérapeutique, on constate qu'il n'y a pas tant d'études que cela sur le traitement de la psychopathie et celles-ci ne semblent pas toutes rigoureuses. Pour Wong et Olver par exemple, le peu de littérature existant sur la question ne permet absolument pas d'être définitif et d'affirmer que les troubles psychopathiques sont intraitables. La rigueur des travaux entrepris plus récemment ainsi que de nouvelles techniques d'étude renforcent l'optimisme de ces auteurs¹¹⁷⁰. Les traitements menés par le passé étaient inefficaces dans la mesure où ils contribuaient à aggraver le comportement des psychopathes¹¹⁷¹. Ceci s'explique notamment par le fait que les traitements utilisés par les spécialistes étaient inappropriés. De nombreux régimes thérapeutiques utilisés par le passé

¹¹⁶⁸ Sharon M. KENNEDY et SERVICE CORRECTIONNEL CANADA, « Réceptivité au traitement : Réduction de la récidive par des traitements plus efficaces », en ligne : <<http://www.csc-scc.gc.ca/research/forum/e122/e122e-fra.shtml>>.

¹¹⁶⁹ Stephen C.P. WONG et Mark E OLVER, « Risk reduction treatment of psychopathy and applications to mentally disordered offenders » dans Katherine D. WARBURTON et Stephen M. STAHL (dir.), *Violence in Psychiatry Settings*, Cambridge, Cambridge University Press, 2015, p. 303, à la p. 310.

¹¹⁷⁰ *Id.*, p. 323: « Despite the widespread therapeutic nihilism on treating psychopathy, there are, in fact, very few well designed studies attesting to its treatment efficacy; that the literature is "short on quality and long on lore" is not an inappropriate characterization. In a review of 74 studies of psychopathy treatment only 2 studies using the same sample and operating a now completely discredited program (also see next section) satisfied very basic criteria of an acceptable study design; a subsequent systematic review also pointed out the very poor state of the literature. However, in a meta-analysis of 42 psychopathy treatment studies, the author identified some positive outcomes after making a number of methodological adjustments to compensate for the many methodologically flawed studies. A subsequent updated meta-analysis identified recent additions to the literature with better designed studies with encouraging results. There are still too few well designed studies to draw firm conclusions on the efficacy of treating psychopaths. However, the absence of positive evidence does not mean that no treatment will work ».

¹¹⁷¹ Julia SHAW et Stephen PORTER « Forever a psychopath, Psychopathy and the Criminal Career Trajectory », dans Helinä HÄKKÄNEN-NYHOLM et Jan-Olof NYHOLM (dir.), *Psychopathy and Law : A Practitioner's Guide*, Chichester, Wiley-Blackwell, 2012, p. 208.

seraient inutilisables, car tout simplement inacceptables aujourd'hui. Les traitements fournis à l'époque étaient tellement contre-productifs qu'ils rendaient les psychopathes encore plus agressifs et les poussaient encore plus à la récidive :

« Rather than asserting that treatment made psychopaths worse, a more appropriate conclusion to draw from the study is that the wrong treatment made psychopaths worse. »¹¹⁷².

- 995 Les avancées récentes en matière d'évaluation de la psychopathie vont dans le sens des propos tenus par Wong et Older. Les individus psychopathes sont extrêmement difficiles à traiter, sinon immunisés contre le traitement. L'omniprésence de ce pessimisme thérapeutique semble saper la motivation des chercheurs qui ne cessent de rivaliser d'ingéniosité pour tenter de trouver de nouveaux modes d'intervention efficaces pour les individus psychopathes.
- 996 Trois principes permettent d'expliquer pourquoi de nombreux spécialistes pensent que la psychopathie constitue une affection incurable. Premièrement, il existe un désaccord considérable quant aux caractéristiques de la psychopathie. Deuxièmement, l'étiologie de la psychopathie n'est pas bien comprise. Troisièmement, il y a relativement peu d'études empiriques sur le traitement de la psychopathie et peu d'efforts sont déployés pour suivre les individus psychopathes après le traitement. Les nouvelles découvertes scientifiques ainsi que certaines recherches permettent pourtant d'attester de l'existence de nouveaux types de traitement limitant la récidive des psychopathes. Selon certains auteurs, c'est surtout l'angle sous lequel sont abordés les soins des troubles psychopathiques qui posent problème. En effet, les techniques thérapeutiques utilisées pour soigner les psychopathes sont beaucoup trop limitées.
- 997 Celles-ci devraient faire partie « d'une stratégie plus vaste de gestion du risque, particulièrement dans le cas des délinquants qui sont des récidivistes en puissance »¹¹⁷³. Pour eux, ce n'est pas le traitement qui réduit le risque, mais bien « le délinquant lui-même, qui

¹¹⁷² S. C. P. WONG et M. E. OLVER, préc., note 1169.

¹¹⁷³ SERVICE CORRECTIONNEL CANADA, en ligne: <<http://www.csc-scc.gc.ca/research/forum/e073/e073h-fra.shtml>> (consulté le 12/09/2017).

gère ce risque en améliorant son autocontrôle¹¹⁷⁴ et en évitant, après sa libération, les situations à risque »¹¹⁷⁵.

- 998 Cette façon d'aborder les soins thérapeutiques a quelque peu permis d'améliorer la situation de certains délinquants sexuels¹¹⁷⁶ de nombreux toxicomanes¹¹⁷⁷, mais également de délinquants violents¹¹⁷⁸. L'autre point faible des soins thérapeutiques traditionnellement utilisés pour les psychopathes est qu'ils s'appuient exclusivement sur l'échelle de psychopathie. Selon Service Correctionnel Canada, « on ne peut utiliser systématiquement la Hare Psychopathy Checklist (révisée) pour évaluer le changement personnel qui peut être limité par la nature restreinte du nombre des éléments cotés (0, 1 ou 2) et parce que cet instrument évalue les caractéristiques et les comportements manifestés par l'individu depuis sa naissance »¹¹⁷⁹.
- 999 Pour ces derniers, afin d'appréhender au mieux les troubles psychopathiques, il convient de combiner plusieurs techniques d'évaluation « pour mieux définir les objectifs du traitement et en évaluer les effets, de préférence à l'aide de plusieurs méthodes »¹¹⁸⁰. Il est très important d'axer les soins sur les besoins criminogènes du délinquant et non simplement sur les symptômes de sa maladie « même s'il est important d'atténuer ces derniers pour améliorer la qualité de vie du délinquant »¹¹⁸¹. L'obsolescence de certains traitements nécessite également que des techniques de soin complémentaires puissent apparaître afin de faciliter la réhabilitation des psychopathes. L'avènement des neurosciences ainsi que les nouvelles

¹¹⁷⁴ Joseph P. NEWMAN, «Self-regulatory Failures in Criminal Psychopathy», communication présentée au Symposium sur la violence et l'agression, Saskatoon, 1990.

¹¹⁷⁵ W.D. PITHERS, «Relapse Prevention with Sexual Aggressors: A Method for Maintaining Therapeutic Gain and Enhancing External Supervision», dans W. L. MARSHALL, D. R. LAWS et Howard E. BARBAREE, *Handbook of Sexual Assault: Issues, Theories, and Treatment of the Offender*, New York, Plenum, 1990.

¹¹⁷⁶ J. K. MARQUES, D. M. DAY, C. NELSON et M. A. WEST, «Effects of Cognitive-Behavioral Treatment on Sex Offender Recidivism: Preliminary Results of a Longitudinal Study», (1994) 21 *Criminal Justice and Behavior* 28, 28-54.

¹¹⁷⁷ H. ANNIS, «A Relapse Prevention Model for Treatment of Alcoholics», dans W. E. MILLER et N. HEATHER *Treating Addictive Behaviors*, New York, Plenum, 1986, p. 407, à la p. 435.

¹¹⁷⁸ P. PRISGROVE, «A Relapse Prevention Approach to Reducing Aggressive Behaviour», dans S. A. GERRULL et W. LUCAS, *Serious Violent Offenders: Sentencing, Psychiatry and Law Reform*, Australian Institute of Criminology, 1993.

¹¹⁷⁹ SERVICE CORRECTIONNEL CANADA, en ligne : <http://www.csc-scc.gc.ca/research/forum/e073/e073h-fra.shtml> (consulté le 10 /11/2016).

¹¹⁸⁰ *Id.*

¹¹⁸¹ *Id.*

techniques thérapeutiques favorisent le changement d'approche voulu par certains chercheurs¹¹⁸².

1000 C'est ce qui ressort notamment des propos de nombreux auteurs. Sarah Becker par exemple reste persuadée que les neurosciences constituent déjà une discipline sur laquelle peuvent s'appuyer les cliniciens pour affiner les techniques thérapeutiques permettant de soigner la psychopathie. Elle insiste beaucoup sur le fait que la psychopathie peut être traitée :

« Treatment programs for psychopathy exist, and it is important to take note that “at least some treatment programs have reported and replicated findings of reduced likelihood of recidivism in a population of violent male adolescents. Research shows neurological abnormalities associated with psychopathy emerge early in life, and some experts posit early markers of psychopathy indicate the condition might be neurodevelopmental in nature. Accordingly, one group of offenders for which treatment efforts may be particularly fruitful is juvenile parties, for whom fMRI scans could be offered as an optional part of probationary or rehabilitation efforts to identify neurological markers of psychopathy or antisocial disorder signaling particular types of therapy might be helpful. Any therapeutic component of rehabilitation should be adjusted to account for exhibited neurological abnormalities, and to assist in focusing therapeutic measures on psychopathic or antisocial characteristics »¹¹⁸³.

1001 Elle donne même des pistes sur les domaines qui pourraient être améliorés par les neurosciences au niveau thérapeutique :

« Researchers have also identified treatment as a plausible use of fMRI indicators of violent tendencies: “In the future, it may be possible to develop individualized treatments that target specific neurobiological risk factors. Moreover, treatment options should focus on the availability and efficacy of environmental factors acting to counter the effects of any biological predispositions toward violence, as there is, as previously mentioned “initial evidence that environmental factors may moderate brain-violence relationships.” Sentencing authorities employing treatment as part of sentencing should further investigate the availability of environmental factors in the particular convicted individual’s life to assist in reducing the likelihood of aggressive or violent tendencies. »¹¹⁸⁴.

1002 Il est toutefois important de noter qu'en dépit de l'optimisme de certains thérapeutes, le chantier relatif au traitement des psychopathes reste total. Malgré l'apparition de techniques de soin alternatives ou complémentaires, certains problèmes liés au traitement des psychopathes demeurent. L'écueil principal réside dans le fait que pour les psychopathes, le traitement ne constitue qu'un instrument lui permettant d'obtenir des avantages conséquents

¹¹⁸² Ainsi, certaines formules qui ont eu cours par le passé (les thérapies de groupe où les participants étaient nus, par exemple) ne font plus partie des programmes actuels. Voir F. CHAKHSSI, T. KERSTEN, C. DE RUITER et D. P. BERNSTEIN, préc., note 1109.

¹¹⁸³ S. BECKER, préc., note 1144, p. 21.

¹¹⁸⁴ *Id.*

plus qu'une démarche indispensable à son bien-être et sa réhabilitation.¹¹⁸⁵ D'ailleurs, de nombreux thérapeutes admettent que c'est ce genre de « motivation égocentrique » qui favorise l'implication du psychopathe dans le traitement¹¹⁸⁶.

1003 Les opinions divergent cependant sur la forme que devraient prendre le traitement des psychopathes¹¹⁸⁷. Pour certains thérapeutes, les troubles émotifs dont ils souffrent expliquent « l'égocentrisme des psychopathes et leur tendance persistante à enfreindre les règles semblent les rendre imperméables à tout appel à la morale ou au respect des autres »¹¹⁸⁸. Ainsi, afin de traiter au mieux ces troubles psychopathiques, certains thérapeutes proposent de compenser la déficience du délinquant en améliorant son interaction avec autrui. La défiance manifestée par les psychopathes à l'égard des différents traitements entretient donc toujours une forme de pessimisme sur la possibilité de guérir les psychopathes. Pourtant, un espoir subsiste selon certains thérapeutes pour qui la clé réside dans une meilleure définition et délimitation des objectifs du traitement¹¹⁸⁹. Ce meilleur encadrement est nécessaire afin « d'améliorer l'évaluation de la démarche thérapeutique et de son effet pour que des progrès puissent être réalisés »¹¹⁹⁰.

1004 Ainsi malgré le pessimisme entourant toutes les questions relatives au traitement de la psychopathie, certains spécialistes continuent d'encourager le personnel correctionnel à intervenir auprès des criminels psychopathes pour des raisons juridiques, mais également éthiques¹¹⁹¹. L'une des pistes les plus souvent évoquées repose sur la possibilité d'axer le traitement sur la remise en cause personnelle et la maîtrise de soi plutôt que la guérison au sens médical¹¹⁹².

¹¹⁸⁵ Sherrie WILLIAMSON, Timothy J. HARPUR et Robert D. HARE, «Abnormal Processing of Affective Words by Psychopaths», (1991) 28 *Psychophysiology* 260, 260-273.

¹¹⁸⁶ R. SERIN et S. C. C., préc., note 1166.

¹¹⁸⁷ *Id.*

¹¹⁸⁸ *Id.*

¹¹⁸⁹ *Id.* ; James R. P. OGLOFF, Stephen C. P. WONG et Anthony GREENWOOD, «Treating Criminal Psychopaths in a Therapeutic Community Program», (1990) *Behav. Sci. Law* 181, 181-190.

¹¹⁹⁰ R. SERIN et S. C. C., préc., note 1166.

¹¹⁹¹ *Id.*

¹¹⁹² R. BLACKBURN, préc., note 1154.

- 1005 Pour certains auteurs, le traitement doit s'inspirer d'une approche de gestion du risque¹¹⁹³. Enfin, pour d'autres spécialistes, les psychopathes auraient un style particulier d'interaction avec autrui et une façon également particulière d'assimiler l'information, caractéristiques dont il faut tenir compte au moment de concevoir des traitements à leur intention¹¹⁹⁴. Ainsi, bien que l'optimisme soit de mise chez certains spécialistes en ce qui concerne le traitement de la psychopathie dans le futur, de nombreuses incertitudes demeurent. L'absence de certitudes quant à la réelle capacité des psychopathes à être soignés ainsi que l'absence de consensus entre les différents cliniciens et spécialistes sur la question ne fait que conforter les juges dans leur intransigeance vis-à-vis de la psychopathie.
- 1006 La spécificité des troubles dont souffrent les psychopathes, leur résistance au traitement ainsi que la propension qu'ils ont à manipuler le personnel médical constitue un frein à leur réhabilitation. Ces éléments jouent clairement en leur défaveur et renforcent les *a priori* et le scepticisme que les juges peuvent avoir à leur égard au moment d'appliquer la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux. Car si nous avons coutume de dire en droit que le doute profite à l'accusé, il semble qu'en matière scientifique ce soit le contraire puisque les incertitudes qui existent sur la possibilité de soigner les psychopathes jouent clairement en sa défaveur. Surtout, ils permettent de justifier la posture conséquentialiste adoptée par les juges qui au regard de l'état des connaissances actuelles restent persuadés que les personnes souffrant de troubles psychopathiques ont une immense propension à récidiver.

¹¹⁹³ Vern L. QUINSEY et W. D. WAL, «Dealing with Dangerousness Community Risk Management Strategies with violent Offenders», dans D.V. PETERS, R. J. MCMAHON et V.L. QUINSEY, *Aggression and Violence Throughout the Lifespan*, Newbury Park, Sage, 1992, p. 244-262.

¹¹⁹⁴ Dennis M. DOREN, *Understanding and Treating the Psychopath (Wiley Series on Personality Process)*, Toronto ON, Wiley, 1987.

Section 2. La confirmation jurisprudentielle et statistique de l'inefficacité des traitements prodigués aux psychopathes: entre intraitabilité et manque total de prévisibilité du risque de récidive

1007 Bien que les données fournies par la science ne conditionnent pas forcément l'opinion des tribunaux, force est de constater que la jurisprudence canadienne relative au traitement des délinquants psychopathes confirme en tous points les craintes affichées depuis longtemps par certains experts et spécialistes. Notre brève revue jurisprudentielle permet de constater que partout au Canada se pose la question de l'intraitabilité du délinquant psychopathe et de l'impossibilité pour quiconque de prévoir avec certitude -comme cela pourrait être le cas pour d'autres affections- le degré de récidive de ces délinquants. Cette impossibilité de trouver le traitement adapté pour le délinquant psychopathe ainsi que ce manque total de prévisibilité du risque de récidive font écho semble-t-il à l'ensemble des études et des recherches menées en matière médicale, mais également sur le terrain neuroscientifique. Bien que certaines études nient le caractère intraitable de la psychopathie, il semble que de nombreux arrêts semblent indiquer le contraire et corroborent les propos de la doctrine médicale majoritaire.

1008 L'un des tout premiers arrêts à avoir véritablement tenu compte de l'impossibilité de traiter de la psychopathie a été rendu par la Cour suprême il y a presque trente ans. Dans *Steele c. Établissement Mountain*, l'intimé âgé de 55 ans, a passé près de 37 ans de sa vie en prison après avoir reconnu sa culpabilité à une accusation de tentative de viol à l'âge de 18 ans. Peu de temps après, il a été déclaré atteint de "psychopathie sexuelle criminelle". Pendant toutes ces années, l'intimé n'a pu bénéficier d'aucun traitement adéquat durant toute la période qu'il a passée en prison qui aurait pu lui permettre de s'inscrire dans une démarche de réhabilitation¹¹⁹⁵.

1009 Ainsi, l'absence de traitement a nui à l'individu souffrant de psychopathie qui, soumis à une peine d'une durée indéterminée, n'a jamais pu faire la démonstration qu'il aurait pu

¹¹⁹⁵ *Steele c. Établissement Mountain*, [1990] 2 RCS 1385, 1990 CanLII 50 (CSC), par 2 : Avec les années, l'intimé s'est retrouvé dans une situation sans issue qui allait en s'aggravant puisqu'il avait peu d'espoir d'être libéré à moins de pouvoir suivre un traitement psychiatrique et que les établissements où il devait purger sa peine n'étaient pas en mesure de fournir ce traitement ».

réintégrer la société s'il avait été soigné. Malgré tout, la Cour doute déjà à l'époque de la volonté d'un tel individu de se soigner et estime que le traitement n'aurait été de toute façon qu'un moyen d'obtenir sa liberté plutôt qu'une volonté de se soigner réellement :

« D'abord, l'incarcération de Steele avait depuis longtemps dépassé le stade où celui-ci avait tiré "l'effet positif maximal de l'emprisonnement". Pendant qu'il était incarcéré, les gouvernements ont changé, des guerres se sont déclarées et ont pris fin et toute une génération a atteint l'âge adulte. Il a passé plus de temps en prison que la plupart de tous les meurtriers les plus cruels et les plus impitoyables. À la vérité, on peut douter que Steele ait tiré quelque avantage de son emprisonnement. Pendant les vingt premières années de son incarcération, il n'y avait pas, en Colombie-Britannique, d'établissement qui pouvait fournir à Steele le traitement psychiatrique dont il avait besoin. Quand ce traitement est devenu disponible, Steele était un détenu d'âge moyen, habitué de vivre en prison, qui, naturellement, percevait le programme de traitement plutôt comme un moyen d'obtenir sa mise en liberté que comme une possibilité de réadaptation. Pendant toute la durée de son emprisonnement, de nombreux observateurs ont déclaré que non seulement Steele avait tiré le bénéfice maximal de son incarcération, mais que la prolongation de celle-ci entraînerait une détérioration de sa situation. Dès 1960, le D^r P. Middleton mentionnait qu'aucun service de traitement offert au pénitencier ne pouvait compenser [TRADUCTION] "les effets nocifs de l'exposition" aux autres détenus. »¹¹⁹⁶.

1010 Ainsi comme le démontre cet arrêt datant de plusieurs décennies maintenant, un certain scepticisme régnait à l'époque déjà quant à la possibilité de soigner la psychopathie et de trouver un traitement qui serait approprié afin que les psychopathes s'inscrivent dans une démarche de réhabilitation et puissent éventuellement réintégrer la collectivité. La quasi-majorité des arrêts rendus par la suite au Canada confirmeront cette idée selon laquelle la psychopathie constitue une affection intraitable. Dans *R. c. B. W. N.*, la Cour du banc de la Reine nous livre un condensé de tout ce qui constitue un frein dans le traitement de la psychopathie :

« [TRADUCTION] C'est qu'il existe un lien entre les deux, en ce sens que les sujets qui manifestent des tendances psychopathiques appréciables il ressort de la littérature que le traitement leur pose des difficultés, c'est-à-dire que leur traitabilité n'est pas particulièrement bonne. La raison en est sans doute qu'ils ont du mal à jauger le contenu émotionnel des choses, du mal à s'admettre responsables de leurs comportements au lieu de les supposer imputables à une cause externe. Ils ne sont pas particulièrement portés à l'auto-réflexion, de sorte que la conscience qu'ils ont de leurs propres états émotifs n'est pas très vive. Et toutes ces considérations sont des éléments clés, pour ainsi dire, dans... dans pratiquement tous les programmes de traitement. La... la tendance aujourd'hui – bien qu'en fait les programmes de traitement des sujets à traits psychopathiques en soient tous à leurs premiers pas – est de ne pas engager le sujet dans une démarche qui tenterait de le transformer en un être humain, disons, moyen, doué d'empathie normale, et ainsi de suite, mais bien de... de jouer sur les traits du... du sujet psychopathe qui appellent en quelque sorte à la conservation de soi. Les... les traitements, n'est-ce pas, évoluent vers des

¹¹⁹⁶ *Id.*

stratégies consistant à faire valoir au délinquant des arguments tels celui-ci : « Vous devriez éviter le crime, ne serait-ce que pour ne pas retourner en prison » ... et très schématiquement. Le... je veux dire, il existe un rapport avec le traitement des délinquants sexuels, en ce sens que les personnes qui souffrent de psychopathie ont peine à s'accepter en tant que... elles font preuve de narcissisme, de sorte qu'il leur est très difficile d'admettre que ces pulsions sexuelles déviantes sont une tare, très difficile de travailler sur ces problèmes et de vouloir un changement. La une sorte de synergie se manifeste chez le sujet. Par exemple, une personne peut être psychopathe, mais si ses pulsions sexuelles normales ne sont absolument pas déviantes, sa psychopathie s'exprimera probablement par d'autres voies, vous savez, par des crimes violents, par des choses du genre, et non sexuellement. Des pulsions sexuelles déviantes et des traits psychopathiques marqués ont un effet synergique. Il arrivera qu'un psychopathe ne souffrant pas de déviance sexuelle commette des crimes violents. Un sujet atteint de déviance sexuelle, mais non de psychopathie, vous savez, pourra ne pas commettre le moindre crime : il pourra n'avoir qu'une vie fantasmatique à laquelle il ne donnera pas d'expression concrète. Ou, s'il commet une infraction, vous savez, il est la prise en charge sera plus facile. Les sujets qui présentent ces deux traits tendent à former une population assez réfractaire au traitement. »¹¹⁹⁷.

1011 Réfractaire au traitement, le délinquant n'affiche aucune motivation et fait très souvent tout pour qu'il échoue. Pire encore, la volonté de soigner l'individu psychopathe empire même parfois sa condition :

« M. B.W.N. s'est prêté à un traitement pour délinquants sexuels intensif et prolongé (de trois ans), puis à un traitement au sein de la collectivité. Comme en témoignent cependant ses deux agressions sexuelles ultérieures, l'intervention a échoué. Depuis 1987, en outre, il refuse de participer à tout traitement pour délinquants sexuels (ou encore, accepte, pour ensuite faire en sorte de s'y soustraire). Il nie, au surplus, ses deux dernières agressions sexuelles, de sorte qu'examiner avec lui les variables de son cycle criminel en contexte de traitement est impossible. Il n'est pas doué d'une personnalité favorable aux changements par motivation personnelle et les caractères psychopathiques qu'il présente amènent la possibilité d'un accroissement du risque par suite du traitement. »¹¹⁹⁸

1012 À travers ces propos, on comprend donc que rien n'est fait par le psychopathe lui-même pour réintégrer la collectivité. Il se saborde lui même en compliquant considérablement le travail des cliniciens, percevant le traitement qui lui est prodigué comme un instrument de manipulation. De nombreux arrêts rendus au Canada et ailleurs permettent d'ailleurs d'en attester. Dans l'arrêt *J.J.M. c. R* rendu par la Cour d'appel du Nouveau-Brunswick, le côté manipulateur des psychopathes est décrit et illustré d'une façon éclatante par l'expert en charge d'évaluer un délinquant psychopathe très réfractaire à son traitement :

« [TRADUCTION] Je suis d'avis, en tant que thérapeute, que [J.J.M.] n'était intéressé à recevoir d'aucune sorte. Il est apparu une personne tout aussi manipulatrice que fourbe, très heureuse de parler de l'exploitation sexuelle à laquelle il s'était livré et de se servir de l'entretien auquel donnait lieu l'évocation de ces

¹¹⁹⁷ *R. c. B.W.N.*, 2003 NBBR 207 (CanLII), par. 45.

¹¹⁹⁸ *Id.* par. 65.

gestes pour nourrir ses fantaisies. À mon avis, également [J.J.M.] regrettait peu les agressions sexuelles infligées à ses victimes de sexe féminin, ne manifestait ni remords ni culpabilité et parlait de ces événements d'un ton détaché. Je suis d'avis que le regard que posait [J.J.M.] sur ses victimes consistait à se repentir davantage d'avoir été pris que du tort qu'il leur avait fait. Au cours des séances, J.J.M. a raconté au thérapeute que, au début de son adolescence, il avait violé une joggeuse dans le parc Rockwood, à Saint John. Il a dit croire que le crime n'avait jamais été signalé à la police. Il s'est aussi étendu sur les rapports qu'il entretenait avec une stripteaseuse. Au moment toutefois où les séances touchaient à leur fin, J.J.M. a informé le thérapeute que l'aveu d'un viol antérieur et le récit de rapports noués avec une stripteaseuse étaient des mensonges. De nombreuses révélations de J.J.M., au cours de ses séances avec Paul Leger, ont jeté un doute sur son engagement à adhérer au plan de prévention des rechutes. Il disait s'être amouraché d'une camarade de classe et en être obsédé. Il se flattait de l'intérêt que, estimait-il, une enseignante éprouvait pour lui. Il se vantait de sa fréquentation d'une boîte de striptease et de l'établissement de rapports avec une stripteaseuse. Il a avoué épier des jeunes femmes dans leur appartement et tenter de s'introduire chez elles. Et il a admis vouloir cesser de prendre de l'Androcur. Tout cela faisait obstacle au plan de prévention des rechutes »¹¹⁹⁹.

1013 Un autre thérapeute en charge de l'évaluation et du traitement du délinquant psychopathe en cause, le Dr Thériault, affiche clairement son impuissance, mais aussi celle de la communauté médicale quant aux soins pouvant être apportés face à une telle affection :

« La coexistence de ces « deux problèmes » se traduit par des difficultés de traitement particulières. Le Dr Thériault reconnaît qu'il ne serait pas impossible d'arriver à maîtriser la déviance sexuelle au moyen d'antiandrogènes et d'une thérapie intensive, à supposer qu'on puisse obtenir de J.J.M. qu'il observe les indications qui lui sont données, mais il explique que la solution ne serait que partielle du fait de la psychopathie [TRADUCTION] « pour laquelle on ne connaît pas encore de programme de traitement efficace », et parce que l'incapacité de traiter la psychopathie ferait [TRADUCTION] « avorter les deux autres démarches ». Il clarifie sa pensée : [TRADUCTION] Nous sommes donc face à une espèce de goulot d'étranglement, qui consiste en ce que, pour traiter la déviance sexuelle efficacement, il faut nous attaquer à la psychopathie, et que, dans l'état actuel des connaissances, la psychopathie... il n'existe aucun moyen de traitement efficace. Vous voyez sans doute où je veux en venir. Nous nous trouvons coincés, en quelque sorte, avant de pouvoir toucher au but. »¹²⁰⁰.

1014 Cette conclusion permet donc de mettre en évidence la très forte propension à manipuler des délinquants psychopathes. Et cette situation est loin d'être isolée bien au contraire. Dans une majorité de cas où la jurisprudence évoque l'impossibilité de traiter un psychopathe, elle se réfère à la forte propension des psychopathes à manipuler leur entourage ou plus précisément les thérapeutes en charge de leur traitement. Dans l'arrêt *R. c. Bouillon* rendu par la Cour d'appel du Québec, le côté manipulateur des psychopathes est une nouvelle fois

¹¹⁹⁹ *J.J.M. c. R.*, 2006 NBCA 39 (CanLII), par. 36-38.

¹²⁰⁰ *Id.* par. 59.

mis en exergue par un individu coupable de multiples infractions de nature sexuelle¹²⁰¹. On a par ailleurs une confirmation de l'impossibilité de traiter la psychopathie :

« Les experts qui ont évalué l'accusé, suite à la requête de la poursuite, sont arrivés à des conclusions très claires sur la dangerosité de l'accusé. Il s'agit d'un psychopathe non traitable qui présente un risque élevé de récidives sexuelles ou violentes. Le fait qu'il n'y ait eu qu'une seule condamnation depuis 1990 ne change en rien leur conclusion. Il s'agit d'experts psychiatres et psychologue expérimentés et à la formation impressionnante. La Dr. Fugère fait partie de l'équipe de l'institut Pinel, spécialement mandatée pour évaluer les cas de délinquants dangereux. Le tribunal n'est pas lié par leurs conclusions, mais il ne peut les mettre de côté sans raison valable. »¹²⁰².

1015 Ainsi, l'intraitabilité de la psychopathie réside donc dans cette façon qu'a le psychopathe de rejeter tout traitement. Le fait que les délinquants psychopathes soient très souvent réfractaires aux traitements renforce le pessimisme des cliniciens qui apparaissent désemparés face à des individus qui n'affichent aucun remords face à la gravité des actes posés. Pour s'en convaincre, il suffit d'analyser les propos du juge Sirois de la Cour du Québec qui au moment de s'interroger sur la dangerosité d'un délinquant psychopathe auteur d'une multitude d'infractions, concède que non seulement l'individu manipule son entourage, mais qu'en plus il n'éprouve aucun remord :

« À la demande de la Dre Proulx, Mme Busque a fait passer différents tests à l'accusé. Elle a témoigné et déposé son rapport. Les tests visaient à évaluer sa personnalité et à mesurer la psychopathie. Ils ne démontrent pas une psychopathie franche, mais plutôt des traits psychopathiques. Il a une personnalité manipulatrice et sa négation des faits démontre une absence de remords et d'empathie et ne permet pas d'envisager une thérapie. Par ailleurs, « il semble capable, la plupart du temps, d'être adéquat et en contrôle de ses émotions et de son comportement dans les différentes sphères de sa vie » (page 8). Dans l'évaluation des résultats des tests, Mme Busque a tenu compte de la négation par l'accusé de sa culpabilité relativement

¹²⁰¹ R. c. *Bouillon*, préc., note 1048, par. 53 : « Il a considéré les circonstances de commission des infractions sous-jacentes de même que les antécédents judiciaires de l'intimé: les experts de la poursuite concluent que puisque l'accusé est un psychopathe, il n'est pas traitable. Le psychologue Laporte l'a traité au début des années 1990 et a vu une certaine amélioration chez l'accusé. Il n'a cependant pas traité sa déviance sexuelle mais plutôt certains traits de sa personnalité et son état dépressif. À tout le moins, l'accusé a collaboré à sa thérapie. Bouillon a mentionné au Dr. Lavoie, psychiatre pour la défense, qu'il désire se sortir complètement de ses problèmes. Cette rencontre a eu lieu plusieurs mois après l'évaluation du Dr. Fugère. Tout en étant prudent avec les affirmations de Bouillon qui est un manipulateur, il y a peut-être un espoir à long terme. Les antécédents judiciaires de l'accusé révèlent de nombreux antécédents de nature sexuelle mais sauf l'attaque avec un couteau à l'âge de seize (16) ans, il n'y a pas eu de très grande violence. Cela ne change pas la conclusion que l'accusé est un délinquant dangereux, comme l'a mentionné la Cour suprême dans l'arrêt *Currie* mais le degré relatif de violence est un élément que le tribunal peut considérer dans sa discrétion d'imposer une sentence indéterminée. Il peut exister différents degrés de dangerosité et cela a une importance sur l'évaluation du risque que la société peut assumer. Lors de sa dernière infraction en 1998, alors qu'il a fait un massage sur une jeune fille de quinze (15) ans, il n'a pas été plus loin que des attouchements, même si la fille était nue dans son appartement. Après le massage, il l'a payée et l'a reconduite à l'endroit où il l'avait rencontrée. Il s'agit de la seule condamnation depuis 1990 et même si cette apparente accalmie judiciaire n'a pas modifié les conclusions des experts de la poursuite, cela peut être pris en considération dans l'évaluation du degré de risque ».

¹²⁰² *Id.*, par. 88.

à un antécédent judiciaire de vol à l'étalage. Elle a tenu compte aussi d'un bris de condition expliqué par l'accusé ainsi que du non-paiement de ses contraventions pour conclure qu'il se considère au-dessus des lois. Pour elle, il s'agit de données objectives qui ne laissent pas place au jugement et les explications de l'accusé ne sont pas pertinentes. »¹²⁰³.

1016 La réflexion est identique dans *Penny c. R.* où le docteur Thériault explique que l'individu n'a exprimé absolument aucun regret¹²⁰⁴. C'est ce qui permet aux juges de la Cour d'appel du Nouveau-Brunswick d'expliquer entre autres pourquoi cet individu déclaré délinquant dangereux ne pouvait en aucun cas être soigné et bénéficier d'un traitement approprié. Ce constat conduit inéluctablement le juge à prononcer une peine d'une durée indéterminée à l'égard du délinquant :

« Les facteurs énumérés ci-dessus constituaient pour le juge chargé de la détermination de la peine une preuve amplement suffisante pour lui permettre de conclure hors de tout doute raisonnable qu'il ne faut rien de moins qu'une peine de durée indéterminée pour offrir une possibilité raisonnable de maîtriser finalement l'appelant. La preuve présentée au juge qui a déterminé la peine établit que la condition de l'appelant est pathologiquement rebelle à tout traitement, au sens où il n'existe actuellement aucune possibilité raisonnable de maîtrise du risque que constitue l'appelant pour le public, et sa détention est en conséquence justifiée jusqu'à ce que la Commission nationale des libérations conditionnelles soit convaincue qu'il peut être remis en liberté sans danger. »¹²⁰⁵.

1017 Ces propos du Dr Thériault sont pleins d'enseignements et permettent une fois de plus d'illustrer pourquoi il est presque impossible de traiter la psychopathie. En utilisant l'expression « pathologiquement rebelle à tout traitement », il souligne de façon éclatante le fait que la psychopathie constitue une affection intraitable. Ce pessimisme généralisé sur le traitement de la psychopathie est clairement appuyé par les faits et surtout la jurisprudence depuis maintenant plus de trente ans. Le psychopathe est bien le prototype de ce que certains auteurs appellent le *monstrum criminalis* « ce délinquant violent au comportement pathologiquement irréductible »¹²⁰⁶. C'est cette résistance au traitement qui conditionne la forte propension des psychopathes à récidiver et qui explique pourquoi de nombreux spécialistes sont très pessimistes sur leur possibilité de réintégrer à terme la collectivité¹²⁰⁷.

¹²⁰³ R. c. *Chevreuil*, préc., note 1048, par. 4 et 5.

¹²⁰⁴ *Penny c. R.*, 2010 NBCA 49 (CanLII), par. 42 : « [TRADUCTION] [...] Les évaluations psychologiques au fil des années ont indiqué d'importantes caractéristiques de psychopathie et de trouble de la personnalité antisociale, des problèmes de toxicomanie et, au cours des dernières années, la présence d'un trouble psychique possible. En entrevue, M. Penny continue de présenter les caractéristiques d'un psychopathe, y compris l'absence de pitié, d'empathie et de remords et un sentiment de supériorité et de grandeur qui est absolument déplacé dans sa situation. L'entrevue laisse également croire que M. Penny souffre effectivement d'un trouble psychique, probablement un trouble délirant. [...] ».

¹²⁰⁵ *Penny c. R.*, 2010 NBCA 49 (CanLII), par. 55.

¹²⁰⁶ Expression empruntée à Hugues Parent et Julie Desrosiers. Voir une nouvelle fois H. PARENT et J. DESROSIERS, préc., note 1011, p. 521.

¹²⁰⁷ Stephen PORTER, « Crime profiles and conditional release performance of psychopathic and non-

L'intraitabilité de la psychopathie est en fait un corollaire du manque total de prévisibilité du risque de récidive des individus psychopathes. Certains éléments et de nombreuses statistiques permettent d'appuyer cette idée et ainsi de conforter les informations recueillies à travers la jurisprudence.

1018 Tout d'abord, il convient de préciser que les personnes psychopathes qui ont recours à la violence ont généralement une grande propension à récidiver. Dans une étude menée par une unité psychiatrique médico-légale, il est précisé que 78% des individus ayant obtenu une note élevée à l'échelle de psychopathie de Hare ont été à nouveau emprisonnés. Par ailleurs, 53% d'entre eux sont retournés en prison pour des crimes violents¹²⁰⁸. En outre, les patients qui ont été diagnostiqués comme psychopathes sont quatre fois plus susceptibles de récidiver que les patients non-psychopathes. En cas de récidive violente, il y a sept fois plus de risque qu'elle soit le fait de patients psychopathes plutôt que de criminels classiques. Bien que de tels taux élevés soient souvent signalés, la mesure dans laquelle la relation entre la psychopathie et la violence est médiatisée par d'autres facteurs est mal comprise.

1019 Toutefois, certains psychopathes ne récidivent pas à leur sortie de prison. En effet, selon des études menées ces dernières années¹²⁰⁹, environ un délinquant psychopathe sur quatre n'est pas condamné de nouveau pour une infraction avec violence même après un suivi de 8 ans. Pourtant les spécificités et les caractéristiques des délinquants psychopathes non récidivistes ont été examinées dans quelques études seulement. À titre d'exemple, une étude tout à fait intéressante a permis d'analyser le cas de 123 psychopathes ayant obtenu des scores de 25 ou plus à l'échelle de psychopathie de Hare et ayant terminé au moins 4 mois dans un programme de traitement pour délinquants violents. L'étude a révélé que dans les 5 ans suivant le traitement, 65 (53%) des délinquants ont été à nouveau emprisonnés pour une infraction avec violence, alors que 58 (47%) des délinquants traités n'avaient pas récidivé¹²¹⁰. Les psychopathes qui n'ont pas récidivé de façon violente étaient généralement plus âgés au moment de leur libération et avaient un soutien thérapeutique et communautaire supérieur aux psychopathes ayant violemment récidivé¹²¹¹.

psychopathic sexual offenders », (2009) 14 *Legal and criminological Psychology* 109, 109-118.

¹²⁰⁸ J. SHAW et S. PORTER, préc., note 1189, p. 211.

¹²⁰⁹ R. C. SERIN et N. L. AMOS, « The role of psychopathy in the assessment of dangerousness, (1995) 18 *International Journal of Law and Psychiatry* 231, 231-280.

¹²¹⁰ J. SHAW et S. PORTER, préc., note 1171, p. 211.

¹²¹¹ *Id.*

- 1020 Dans toutes ces études anciennes comme récentes, un élément indiscutable semble ressortir : la psychopathie, notamment à son stade le plus extrême, détermine le comportement de l'individu qui embrasse une longue carrière criminelle, et ce, sans interruption. Dans tout ce qu'il pense, tout ce qu'il entreprend, mais également dans tous les actes qu'il pose, le psychopathe est déterminé. Au regard notamment de l'ensemble des cas d'espèce étudiés durant cette étude, ainsi que des propos tenus dans la jurisprudence, dans la doctrine et dans ces études statistiques, il est possible d'attester du fait que les comportements adoptés par certains individus résultent d'un déterminisme implacable.
- 1021 Finalement, à travers ces principes de déterminisme et de libre arbitre, la psychopathie met en lumière un rapport de force inévitable qui existe depuis de nombreuses années maintenant : l'opposition entre les sciences médicales et le droit pénal dans l'appréhension, mais surtout le traitement devant être réservé aux individus souffrant de troubles mentaux au sein de nos sociétés.
- 1022 En amont, cette opposition entre les sciences médicales et le droit pénal tourne principalement autour du concept d'irresponsabilité. D'un côté, les spécialistes appartenant à la sphère médicale s'appuient sur des arguments frappés du sceau de la moralité. Ici l'idée repose sur le fait que toute personne souffrant d'un trouble mental le privant de sa capacité d'agir de façon rationnelle devrait faire l'objet d'un suivi thérapeutique plutôt que faire l'objet d'une incarcération. Il s'agit là d'une maximisation du principe d'irresponsabilité. Dans ce mode de pensée ou d'analyse, on considère qu'il serait purement et simplement injuste de punir un individu malade. Comme nous l'avons vu précédemment, c'est le cas de certains cliniciens qui refusent de croire à une intraitabilité de la psychopathie¹²¹².
- 1023 À l'inverse, les juristes (juges, procureurs, avocats, professeurs) sont généralement les acteurs qui sont les plus défavorables à une vision maximaliste du concept d'irresponsabilité. Tout simplement parce que l'absolue nécessité d'assurer la sécurité du public conditionne une posture conséquentialiste qui explique bien souvent que des personnes malades soient non seulement considérés comme coupables, mais surtout incarcérées¹²¹³. Cette posture

¹²¹² Voir Supra, p. 382-386.

¹²¹³ Deidre N. GREIG, *Neither Bad Nor Mad : The competing Discourses of Psychiatry, Law and Politics*, London UK, Jessica Kingsley Publishers, 2002. Dans cet ouvrage, l'auteur examine ce qui s'est passé lorsque le gouvernement de Victoria, en Australie, a promulgué une législation spéciale pour détenir des individus

sous-tend également le fait que les hôpitaux psychiatriques n'ont plus les moyens, mais surtout la capacité de protéger la société des criminels souffrant de troubles mentaux. L'exemple de la psychopathie qui constitue une affection quasi intraitable permet d'illustrer cette idée. En abordant le concept d'irresponsabilité de façon minimaliste, les juristes rappellent une nouvelle fois que le droit aura toujours le dernier mot pour déterminer quels sont les troubles mentaux pouvant conduire à l'irresponsabilité pénale. Cette « discrimination » repose donc sur la nécessité de protéger la population, parfois maintenir la confiance du public en l'administration de la justice, et enfin éviter les altérations de l'ordre social. En aval, les troubles psychopathiques mettent en exergue le fait qu'il existe une ligne de démarcation claire quant à la vision de société que possèdent les sciences médicales et le droit. D'un côté, des sciences médicales (à travers la psychiatrie et les neurosciences notamment) se voulant puissantes et autonomes « bien que potentiellement paternalistes et détentrices d'un pouvoir de contrainte »¹²¹⁴. De l'autre, le droit où certains prônent l'idée de sciences médicales plus cantonnées à la technique, aux expérimentations avec une médecine des troubles psychiques qui serait « délestée de la question de l'enfermement – mais qui interviendrait éventuellement, pour des missions de soin uniquement, dans des institutions pénales »¹²¹⁵. Finalement, la psychopathie en tant qu'affection permet de mettre en lumière le fait qu'il existe toujours un conflit latent entre les partisans d'une justice rétributive qui ferait de l'aliéné mental une victime et les adeptes d'une politique sécuritaire qui font de l'ordre public et de la sécurité de la population des éléments incontournables dans la mise en œuvre de la politique pénale.

atteints de graves troubles de la personnalité antisociale en raison de leur dangerosité présumée, alors qu'ils ne correspondaient pas aux critères ordinaires de la maladie mentale. Une réflexion a été menée sur la nature ambiguë, contingente et ténue de la frontière qui existe entre la folie et la raison ou le malade et le coupable. Les questions soulevées dans cette affaire transcendent l'action singulière d'un gouvernement et mettent en exergue des questions telles que le devoir de diligence dans un contexte médico-légal, l'incertitude de diagnostic, des débats sur le traitement, la responsabilité des autorités quant à la protection de la communauté et les difficultés inhérentes à la traduction des concepts cliniques en un format juridique acceptable.

¹²¹⁴ Caroline LAFAYE, Camille LANCELEVEE et Caroline PROTAIS, « L'irresponsabilité pénale au prisme des représentations sociales de la folie et de la responsabilité des personnes souffrant de troubles mentaux, *Mission de recherche Droit et Justice*, Octobre 2016, en ligne : < <https://halshs.archives-ouvertes.fr/halshs-01480984/document> >.

¹²¹⁵ *Id.*

Conclusion générale

- 1024 Une des questions fondamentales que nous sommes amenés à nous poser est de savoir si nos comportements sont mus par une force supérieure et transcendante qui guiderait l'ensemble de nos actions. C'est le grand principe du déterminisme. Ce concept rentre irrémédiablement en conflit avec l'autre grande entité de la philosophie morale qu'est le libre arbitre, qui constitue à ce jour le noyau dur de la pensée occidentale en matière de responsabilité morale, mais aussi criminelle. Néanmoins, sur l'échiquier des études neuroscientifiques, l'impact des découvertes relatives à la structure des fonctions cérébrales des psychopathes pourrait permettre de rebattre les cartes.
- 1025 Les relations privilégiées qu'entretiennent cerveau et psychopathie à travers les différentes ressources qu'offrent les neurosciences permettent de redessiner les contours de la vision que nous avons de ce criminel si particulier. Les troubles dont souffre l'individu psychopathe se structurent pour l'essentiel autour de deux entités bien définies : l'émotion et la volition. Le manque d'empathie, l'absence de peur et l'incapacité du psychopathe à s'attacher aux autres forment la structure du volet émotif de la psychopathie. Ce manque de régulation des émotions s'insinue sournoisement dans les zones cérébrales chargées de commander les actions de l'individu et lui permettre d'agir en parfaite adéquation avec son environnement. Délesté de toute morale, le psychopathe agit au gré de ses envies, et ce quel qu'en soit les circonstances. Il est incapable de s'organiser à long terme, autant dans sa vie personnelle que professionnelle. Son incapacité à décrypter avec justesse les signaux envoyés par son environnement lui ôte toute possibilité de s'inscrire dans des relations sociales durables. Impulsif et même parfois agressif, il est dans l'incapacité de contrôler ses actions néfastes, et de se conformer aux règles qu'induit toute vie en société. C'est l'aspect volitif de la psychopathie.
- 1026 De plus, grâce à la *Classification internationale des maladies* et le *Manuel diagnostique et statistique des troubles mentaux*, il est possible de faire ressortir de nombreux points intéressants quant à la nature de la psychopathie. D'importants points de convergence sont à noter en ce qui concerne les deux classifications. Le premier dénominateur commun est la précocité dans les comportements antisociaux du psychopathe. En effet, ces troubles résultent de symptômes qui sont généralement détectés dès l'enfance ou au début de l'adolescence. Ensuite, il s'agit de noter que le défaut de maîtrise comportementale figure

dans les deux classifications internationales. Ce critère se manifeste à travers des caractéristiques telles que l'impulsivité, l'irritabilité ou encore l'instabilité chronique qui sont des facteurs apparemment redondants dans la description des critères de chacun des deux manuels. Les individus souffrant de trouble de la personnalité dyssociale ou émotionnellement labile pour la CIM, et de trouble de la personnalité antisociale, narcissique ou borderline pour le DSM semblent souffrir d'un sentiment d'insécurité (remontant souvent à l'enfance) et d'une importante carence affective. Ce dernier élément se recoupe paradoxalement avec un autre facteur commun : la défaillance du contrôle émotionnel. En effet, non seulement ces individus souffrent de carence affective, mais en plus, ils sont absolument incapables de faire preuve d'empathie. Ce phénomène s'expliquerait alors par un déficit de compréhension et de vécu des émotions.

1027 Une nouvelle fois, les facteurs émotifs et volitifs transparaissent donc clairement comme les éléments les plus déterminants dans la manifestation des troubles de la personnalité antisociale. L'individu aux prises avec une personnalité dyssociale ou antisociale ne sait pas ressentir les émotions qui le pousseraient à comprendre les autres. Il est par ailleurs incapable de maîtriser ses impulsions, qui sont à la base de son agressivité et de ses comportements irresponsables. La psychopathie constituant certainement la forme la plus sévère de personnalité antisociale, il convenait donc de sortir de la sphère médicale pour entrer dans cette zone grise où se rencontraient la psychopathie et la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux.

1028 La défense prévue à l'article 16 du *C.cr.* ainsi que les troubles psychopathiques ne sont pas de ces concepts que l'on décrypte en un tour de manche et sans encombre, loin s'en faut. Ce sont des notions complexes qui ont traversé les temps en suscitant systématiquement la controverse. Il s'agit donc d'un euphémisme de dire que la confrontation de ces deux concepts qui s'entrechoquent sur de nombreux points présentait un caractère explosif sur le plan épistémologique et plus précisément sur le plan juridique. Malgré la complexité certaine d'une étude conjointe de ces deux notions et les nombreuses interrogations qui subsistent, plusieurs enseignements sont à tirer de cette étude des troubles du psychopathe en tant qu'instruments d'étude de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux.

1029 Tout d'abord, il convient de rappeler que cette confrontation de la défense d'aliénation mentale à la psychopathie a constitué un formidable prétexte pour mener une étude de droit comparé et ainsi analyser en profondeur les structures de défense de troubles mentaux dans des pays où la tradition juridique est relativement proche de celle du Canada. En effet, malgré le caractère hétérogène des défenses de troubles mentaux américaines et australiennes, nous avons pu constater que dans l'esprit, ces défenses sont proches de la défense d'aliénation mentale telle que nous la connaissons au Canada. À quelques exceptions près, peu d'États et Territoires américains et australiens ont totalement rompu avec les grands principes introduits par les règles *M'Naghten*. Il s'agit là du premier enseignement notable de cette étude comparative.

1030 Cet état de fait est important, car il permet de faire ressortir le conservatisme qui règne lorsqu'il s'agit d'appliquer la défense de troubles mentaux. En effet, nos analyses ont permis de démontrer que si les discussions furent nombreuses aux États-Unis et en Australie, jamais le législateur ou encore les juges n'ont admis que la défense de troubles mentaux pouvait s'appliquer aux psychopathes. Seuls d'irréductibles États et Territoires s'étant totalement affranchis des règles *M'Naghten* ont timidement reconnu que la défense était applicable aux troubles psychopathiques. Pour retrouver des éléments permettant d'étayer la thèse d'une application éventuelle de la défense de troubles mentaux à la psychopathie, il faut aller chercher du côté de la doctrine ou certains auteurs comme nous, se sont appuyés sur l'irresponsabilité morale et les dysfonctionnements cérébraux des psychopathes pour justifier une éventuelle application de la défense. Mais ces opinions restent dissidentes et malgré le regain d'intérêt certain de nombreux auteurs pour les neurosciences et leur impact sur la psychopathie, il est extrêmement délicat de pouvoir infléchir la position du législateur, mais surtout des juges de *common law*.

1031 L'étude de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux canadienne qui constituait le noyau dur de notre réflexion a bien évidemment permis de renforcer cette idée. Au Canada, et ce dès les arrêts *Kjeldsen* puis *Oommen*, on a considéré que la défense prévue à l'article 16 *C.cr.* ne pouvait s'appliquer aux troubles psychopathiques. En effet, aucune preuve scientifique majeure ne pouvait permettre de faire ressortir avec autant de poids que les neurosciences aujourd'hui, les troubles émotifs et volitifs dont semblent souffrir les psychopathes. Ainsi, rien ne pouvait permettre d'établir avec suffisamment d'aplomb le fait que le psychopathe est un individu incapable de juger

de la nature et de qualité d'un acte ou encore de savoir que l'acte qu'il commet est mauvais. L'analyse de l'arrêt *Oommen* et les propos de la juge McLachlin affirmant que le psychopathe constitue le prototype de l'individu dont le code de conduite s'écarte de la norme du bien ou du mal constitue à cet égard, un exemple frappant. D'ailleurs, dans l'histoire jurisprudentielle canadienne récente, aucun individu souffrant de psychopathie ou plus généralement de troubles de la personnalité antisociale n'a pu bénéficier d'une application de l'article 16 *C.cr.* La structure et l'esprit de la défense de troubles mentaux canadienne, très imprégnée par les règles *M'Naghten* constituent en apparence, un véritable frein à une possible application de la défense aux psychopathes. Ainsi, en pratique, la défense prévue à l'article 16 *C.cr.* ne saurait être appliquée à ces derniers.

1032 Pourtant le fatalisme ambiant qui règne sur la question ainsi que la posture adoptée par les juges ne saurait occulter l'apport considérable des sciences médicales dans la compréhension progressive des causes de la psychopathie. En effet, la voie royale tracée par les neurosciences ces dernières années a renforcé la compréhension de la récurrence des comportements criminels chez les psychopathes et leur propension à adopter des attitudes en totale contradiction avec les normes de droit pénal. Ces nouveaux enseignements ont indiscutablement rebattu les cartes et permettent désormais d'analyser l'application de l'article 16 du *C.cr.* avec une vision plus moderne et actualisée. En s'appuyant sur cette perspective plus en phase avec notre temps sur le plan scientifique et moral, nous pouvons affirmer que la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux canadienne peut s'appliquer à un individu souffrant de psychopathie.

1033 En effet, l'article 16 du *C.cr.* auquel on prête une dimension essentiellement cognitive est selon nous une défense cognitive-affective. C'est une défense qui revêt une dimension morale indéniable. L'ambivalence du terme mauvais permet d'ouvrir une brèche dans laquelle les troubles psychopathiques (et d'autres troubles sévères de la personnalité) peuvent s'engouffrer aisément. En effet, que ce soit sur le terrain des sciences psychiatriques ou des neurosciences, il apparaît incontestable que le psychopathe qui souffre de troubles de l'émotion est incapable de faire preuve de moralité. Le psychopathe est un être immoral ou plutôt amoral. Le psychopathe est amoral non pas parce qu'il ne veut pas, mais parce qu'il ne peut pas faire autrement. Il est absolument incapable de faire la distinction entre des règles morales et des règles conventionnelles. Il s'agit là de l'essence même de la psychopathie. L'immoralité du psychopathe telle que nous l'avons démontré à plusieurs reprises tout au

long de cette étude épouse sensiblement les contours du second critère de l'article 16 du *C.cr.* Car c'est un fait, la psychopathie notamment à son stade le plus extrême, rend tout individu irresponsable moralement.

1034 Cependant, faire la démonstration qu'un individu est irresponsable moralement ne suffit pas pour que la défense prévue à l'article 16 du *C.cr.* s'applique. Plus que la capacité d'un individu à distinguer le bien du mal, il convient pour celui-ci de prouver qu'il était incapable d'appliquer rationnellement cette connaissance. C'est là le second enseignement de cette étude. Le psychopathe peut bénéficier de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux, car non seulement il est irresponsable moralement, mais en plus, il est incapable d'agir de façon rationnelle. Cette idée farfelue au départ, est frappée du sceau de l'évidence lorsqu'on analyse la psychopathie sous le prisme des neurosciences. En nous éclairant sur les causes majeures de la psychopathie, celles-ci nous ont permis de découvrir que les émotions et la raison sont interdépendantes et indissociables dans l'établissement d'un processus décisionnel. En mettant en évidence le fait que l'émotion est indispensable quant à l'établissement du processus décisionnel, les neurosciences ont donc permis de mettre en lumière le rôle absolument fondamental de cette entité dans la capacité qu'aurait un individu à agir de façon rationnelle.

1035 En rompant de façon brutale le lien qui unit l'émotion et la raison, la psychopathie, à son stade le plus avancé et le plus extrême, prive indiscutablement l'individu de la possibilité d'agir de façon rationnelle. L'irresponsabilité morale du psychopathe provient d'un trouble de l'émotion qui lui même est à l'origine de ce manque de rationalité du psychopathe. En tenant compte de tout ce que nous avons affirmé précédemment, il apparaît inévitable de considérer avec une certaine lucidité qu'un individu souffrant de psychopathie pourrait bénéficier de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux au Canada.

1036 Si d'un point de vue purement juridique, le psychopathe pourrait bénéficier de la défense de troubles mentaux au regard du déterminisme qui l'accable, il n'est pas certain qu'il faille aller dans ce sens pour le système de justice pénale. En effet, en donnant un caractère extensif à la défense par l'incorporation des troubles psychopathiques, le système de justice pénale ouvrirait une véritable boîte de pandore juridique. À partir du moment où la défense serait ouverte aux psychopathes, rien n'empêcherait les pyromanes ou autres kleptomanes de

s'appuyer sur la spécificité de leurs affections pour bénéficier de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux. Dans l'arrêt *Bouchard-Lebrun*, il avait d'ailleurs été clairement reconnu qu'un élargissement trop important de la défense donnerait à celle-ci « une portée qui excéderait largement celle qu'envisage le législateur »¹²¹⁶. De plus, il a été précisé que cela pourrait entraîner des « conséquences difficilement acceptables pour l'intégrité du système de justice criminelle »¹²¹⁷.

1037 Ainsi, le spectre d'un élargissement incontrôlé de la défense apparaît et l'admission de troubles mentaux traditionnellement exclus tels que la psychopathie pourrait fragiliser la crédibilité et la légitimité de la défense vis-à-vis du public. En effet, l'ouverture éventuelle de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux aux psychopathes pourrait écartier l'adhésion de la population à l'égard de ce moyen de défense. Cela pourrait mener éventuellement à un resserrement des conditions d'ouverture de la défense, ou pire encore à une abolition pure et simple de celle-ci comme cela a pu être dans certains États américains. Au Canada, il convient de rappeler que l'influence de l'opinion publique sur le système de justice pénale dans les affaires Turcotte et Lee a donné lieu à des réactions législatives importantes et à un resserrement des conditions de remise en liberté des individus souffrant de troubles mentaux.

1038 À l'image des troubles mentaux qui par le passé constituait un sujet tabou au sein de la société, la possibilité ou l'éventualité de pouvoir excuser le psychopathe sur le terrain de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux constitue un sujet tout à fait délicat. Nous pensons en effet que la société n'est pas prête à accepter l'idée que cette défense puisse s'appliquer à la psychopathie. Avant d'arriver à ce stade, le chemin s'annoncerait de toute façon long et sinueux, car son intériorisation par l'opinion ainsi que son acceptation devraient être le fruit d'une maturation très importante. Encore aujourd'hui, nombreuses sont les personnes qui critiquent le bien-fondé de cette défense comme l'atteste d'ailleurs l'affaire Turcotte au Canada. Cette réflexion permet de démontrer que la psychopathie au même titre que les problématiques relatives à la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux transcendent les frontières du droit.

1039 Le paradoxe en ce qui concerne l'opinion publique et la société dans son ensemble est qu'elle reconnaît volontiers que le psychopathe souffre d'une forme de déterminisme. En effet, bien

¹²¹⁶ *R. c. Bouchard-Lebrun*, préc., note 42, par. 86.

¹²¹⁷ *Id.*

souvent, les personnes interrogées au sein de l'opinion, professionnels et profanes affirmeront que c'est un « individu qui ne peut pas changer », un « monstre qui n'a pas de cœur », ou encore utilisent une formule consistant à dire qu'il ne se comporte pas comme « un être humain normalement constitué ». Autant d'affirmations et de formules qui permettent de suggérer qu'il existe un consensus au sein de notre société pour affirmer que les agissements du psychopathe sont hors-norme, contre nature et découlent de comportements qui vont totalement à l'encontre de ce que nous considérons comme raisonnable et possiblement humain.

1040 L'attitude et le comportement des psychopathes les plus violents nous conduisent à les déshumaniser, car un individu « normal » n'aurait jamais agi de la sorte ou aurait éprouvé une forme d'empathie ou de regret après avoir commis de telles horreurs. À aucun moment, nous ne considérons qu'il puisse être malade. Le déterminisme dont il souffre fait de lui un monstre et non une personne malade. Mais ne nous méprenons pas, cette perception que nous avons de la psychopathie est un construit social qui découle de la vision négative (souvent à juste titre) de cette affection. Les médias, le cinéma et la littérature ont contribué à façonner et consolider l'image que nous avons de cet individu si particulier. L'inconscient collectif fait donc partie de ces concepts qui d'une manière ou d'une autre influent considérablement sur notre façon de penser le droit, de penser la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux et de penser la psychopathie. Ainsi, si dans nos esprits, démence et schizophrénie riment avec maladie, la psychopathie, elle, rime avec ignominie.

*

*

*

1041 Finalement, cette étude conjointe de la psychopathie et de la défense de non-responsabilité criminelle pour cause de troubles mentaux permet de remettre au goût du jour certains questionnements ontologiques sur la place de l'Homme et le rôle qu'il est censé jouer dans le monde qui l'entoure. Dans cette mise en scène qu'est la vie, l'Homme est-il un simple figurant déterminé dans tout ce qu'il entreprend ou bien un acteur majeur, maître de toutes ses actions ? Sans doute un peu des deux. C'est d'ailleurs Paul Valéry qui semble nous

apporter la réponse la plus éclairante à ce sujet : « le déterminisme est la seule manière de se représenter le monde et l'indéterminisme, la seule manière d'y exister »¹²¹⁸.

¹²¹⁸ Paul VALÉRY, *Cahiers*, t. 1, Paris, Gallimard/La pleiade, 1973, p. 531.

Bibliographie

TABLE DE LA LÉGISLATION (par ordre chronologique)

Textes constitutionnels

Loi constitutionnelle de 1982, annexe B de la *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, c.11 (R.-U.), art. 11 d).

Charte canadienne des droits et libertés, partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*

[annexe B de la *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, c.11 (R.-U.)]

Textes fédéraux

Loi modifiant le Code criminel, S.C. 1947, ch. 55.

Code criminel, S.R.C. 1970, chap. C-34, art. 16.

L.C. 1976-77, ch. 53 (entrée en vigueur le 15 octobre 1977).

Code criminel, LRC 1985, c. C-46.

Loi modifiant le Code criminel (délinquants présentant un risque élevé de récidive), L.C. 1997, ch. 17 (entrée en vigueur le 1 août 1997).

Loi modifiant le Code criminel et d'autres lois en conséquence, L.C. 2008, ch. 6 (projet de loi C-2).

Loi modifiant le Code criminel et la Loi sur la défense nationale (troubles mentaux), projet de loi n° C-14 (sanctionné – 11 avril 2014). 2^e sess., 41^e légis. (Can.)

Loi sur la réforme de la non-responsabilité criminelle (L.C. 2014, ch. 6)

Textes anglais

An act for the safe Custody of insane Persons charges with offences, 1800, 40 Geo III, c. 94.

Criminal Lunatics Act 1800

Textes américains (par ordre chronologique)

Model Penal Code, Proposed Official Draft 4 May (1962), Sec. 4.01.

West's Ann. Cal. Penal Code § 25 (1982).

O.R.S. § 161. 295 (1983).

M.S.A. § 611.026 (1986).

S.D. Codified Laws § 22-1 -2 (1988).

Code 1976 § 17-24-10 (1989).

R.C. § 2901.01 (2011); *R.C.* § 2945.391 (1990).

V.T.C.A., Penal Code § 8.01 (1994).

Haw. Rev. Stat. § 704-400 (1993).

Neb. Rev. Stat. § 29-2203 (1995).

N.D. Cent. Cod § 12.1-04.1 –O 1 (I) (1997).

Haw. Rev. Stat. § 704-400.

Alaska Stat. § 12.47.010 (a).

Ga. Code Ann. § 16-3-2.

Mo. Ann. Stat. § 552.030(1).

N.Y. Penal Law § 40.15.

Tenn. Code Ann. § 39-1-1-501.

Wts. Stat. Ann. § 9715(1).

18 *Pa. Cons. Stat. Ann.* § 315 (West 1998).

Ind. Code Ann. § 35-36-2-2 (LexisNexis 1998) (in part).

West's F.S.A. § 775.027 (2000).

MtCH. Comp (Laws Ann. § 768.21a (West 2000).

Okla. Stat. Ann. lit. 21, § 152 (West 2002) (in part).

Mo. Ann. Stat. § 552.030 (West 2002) (in part).

720 *Ill. Comp. Stat. Ann.* 5/6-2 (West\2002).

Iowa Ojde Ann. § 701.4 (West 2003).

S.C. Code Ann. § 17-24-10 (A) (2003).

N.J. Stat. Ann. § 2C: 4-1 (West 2005).

Ala. Code § 13A-3-1 (LexisNexis 2005).

Tenn. Code Ann. § 39-1 1-501 (2006) (in part).

Ark. Code Ann. § 5-2-301 (5)(A) (2006) (in part).

Miss. Code Ann. § 99- 13-3 (Wes l 2006).

Ark. Code Ann. § 5-2-3 1 2(a) (1) (2006).

Me. Rey. Stat. Ann. tit. 17-A, § 39 (2006).

Conn. Gen. Stat. Ann. § 53a- 13 (West 2007).

La. Rev. Stat. Ann. § 14:14 (2007).

Del. Code Ann. tit. 11,§ 401 2007).

GA. Code Ann. § 1 6-3-2 (2007) (in part).

Ga. Code Ann. § 16-3-3 (2007).

Alaska Stat. § 12.47.010 (2008) (in part).

Mo. Code Ann., Crim. Proc. § 3- 1 09 (LexisNexis 2008).

Ky. Rey. Stat. Ann. § 504.020 (LexisNexis 2008).

Vt. Stat. Ann. tit. 13, § 480 1 (a) (l) (2009).

Wyo. Stat. Ann. § 7- 1 1 -304(a) (2009).

Min N. Stat. Ann. § 61 1.026 (West 2009).

Or. Rey. Stat. § 161.295(1) (2009).

Code Ann. § 35-41-3-6 (LexisNexis 2009).

Wash. Rev. Code Ann. § 9A.12.010 (West 2009).

N.Y. Penal Law § 40.15 (McKinney 2009) (in part).

Nev. Rev. Stat. §194.010 (2009).

Ohio Rev. Code Ann. § 2901.01 (LexisNexis 2010).

Colo. Rev. Stat. § 16-18-101.5 (2010) (in part).

Fla. Stat. Ann. § 775.027 (West 2010).

Ariz. Rev. Sta. Ann § 13-502 (2010).

Cal. Penal Code § 25 (West 2011).

Tex. Penal Code Ann. § 8.01 (West 2011) (in part).

Wis. Stat. Ann. § 971.15 (West 2007) (in part).

Textes australiens

Criminal Code Act 1899, art. 27.

Prevention of Crime Act, 1908 (8 Edw. 7, ch. 59).

Criminal Code 1913 (WA), s. 27(1).

Criminal code act 1924, art. 16.

Criminal Law Consolidation Act 1935 (SA) ss. 269A, 269C, 269E.

Criminal Code (NT), 1983, s. 43A, s. 43C.

Mental Health (Forensic Provisions) Act 1990, par. 4, s. 38.

Criminal Code Act 1995, s. 7.3(1).

Criminal Code (ACT) 2002, s. 27.

Textes français

LOI n° 2014-896 du 15 août 2014 relative à l'individualisation des peines et renforçant l'efficacité des sanctions pénales (art. 122-1 al. 1 du Code penal)

TABLE DE LA JURISPRUDENCE (par ordre chronologique)

Jurisprudence Québécoise

R. c. Bouillon, 2003 CanLII 6670 (QC CQ).

R. c. Bouillon, 2006 QCCA 889 (CanLII).

R. c. Chevreuil, 2006 QCCQ 2364 (CanLII).

R. c. Chevreuil, 2006 QCCQ 2364 (CanLII).

R. c. F.S., [2007] J.Q. No. 14856 (C.Q.) (LN/QL).

R. c. Therrien, 2007 QCCQ 1380 (CanLII).

R. c. Carrier, 2013 QCCA 339 (CanLII).

R. c. Faille, 2013 QCCQ 583 (CanLII).

R. c. Gendron, 2013 QCCQ 6738 (CanLII).

R. c. Legros, 2013 QCCQ 16498 (CanLII).

R. c. Turcotte, 2013 QCCA 1916 (CanLII).

R. c. P.S., 2013 QCCQ 3016 (CanLII).

LSJPA — 146, 2014 QCCA 303 (CanLII).

R. c. Desjardins, 2014 QCCQ 8306 (CanLII).

R. c. Turcotte, 2014 QCCA 2190 (CanLII).

R. c. Brassard, 2015 QCCQ 14890 (CanLII).

R. v. Campione 2015 ONCA 67 (CanLII).

R. c. Courtemanche, [2015] J.Q. No. 4013, par. 117 (C.Q.) (LN/QL).

R. c. Courtemanche, 2015 QCCQ 3721 (CanLII).

R. c. Dutil, 2015 QCCQ 5554 (CanLII).

R. c. Fortier, 2015 QCCQ 2096 (CanLII).

R. c. Guindon 2015 QCCQ 7659 (CanLII).

R. c. Lavoie, 2015 QCCQ 14115 (CanLII).

R. c. M.D., 2015 QCCQ 2285 (CanLII).

R. c. M.G., 2015 QCCQ 825 (CanLII).

R. c. Turcotte, 2015 QCCQ 13146 (CanLII).

Directeur des poursuites criminelles et pénales c. Girard Lévesque, 2016 QCCQ 7602 (CanLII).

Hotte c. R., 2005 QCCA 625 (CanLII).

R. v. Siu, 2016 BCSC 1668 (CanLII).

R. c. Trahan, 2016 QCCQ 9426 (CanLII).

R. c. Boutilier, [2017] 2 RCS 936 (CanLII).

R. c. Paillé, 2017 QCCQ 11021 (CanLII).

R. c. Mallette, 2017 QCCQ 11966 (CanLII).

R. c. Auguste, 2017 QCCQ 8440 (CanLII).

R. c. Mallette, 2017 QCCQ 11966.

Jurisprudence Canadienne

Regina v. Burton (1863), 3 F & F 772, 176 ER 354.

The King v. Creighton (1908) 14 CCC 349 (Ont HC).

R. v. Jessamine (1912) 19 CCC 214 (Ont CA).

R. v. Byrne [1960] 2 Q.B 396.

Bratty v. A.-G. for Northern Ireland, [1963] A.C. 386.

La Reine c. Borg, (1969) R.C.S. 551.

R. v. Leech (1972), 10 C.C.C. (2d) 149, 21 C.R.N.S. 1, [1973] 1 W.W.R. 744.

R. v. Craig (1974), 22 C.C.C. (2d) 212, [1975] 2 W.W.R. 314 (confirmé à 28 C.C.C. (2d) 311).

Hatchwell c. La Reine, 1974 CanLII 203 (CSC), [1976] 1 R.C.S. 39

R. v. Chartrand, [1977] 1 SCR 314.

Schwartz c. R., [1977] 1 R.C.S. 673.

R. v. Simpson (1977), 35 C.C.C. (2d) 337.

R. v. Kemp, [1978] Y. J. no. 19 (QL) [Kemp].

R. c. Barnier, [1980] 1 R.C.S. 1124

R. c. Cooper, [1980] 1 R.C.S. 1149.

Rabey c. R., [1980] 2 R.C.S. 513.

Kjeldsen c. La Reine, [1981] 2 R.C.S. 617.

R. c. Abbey, [1982] 2 R.C.S. 24.

R. c. Collins, [1987] 1 R.C.S. 265.

Perka c. La Reine, [1984] 2 R.C.S. 232, 249

R. c. Lyons, [1987] 2 R.C.S. 309.

R. c. Schwartz, [1988] 2 R.C.S. 443.

Steele c. Établissement Mountain, [1990] 2 RCS 1385, 1990 CanLII 50 (CSC).

R. c. Charest, (1990) 57 C.C.C. (3d) 312 (C.A.Q).

R. c. Chaulk, [1990] 3 R.C.S. 1303.

R. c. Swain, [1991] 1 R.C.S. 933.

R. v. Bishop 1993 ABCA 274.

R. v. Priske, [1994] YJ No 67 at para 31 (Terr. Ct.).

R. c. Oommen, [1994] 2 R.C.S. 507.

R. v. Bergamin, (1996) 111 CCC (3d) 550 at par. 30 (Alta CA).

R. v. Hayden, [1997] OJ No 5466 (Prov Ct).

R. c. Mitchell, [1998] O.J. No. 713 (Ct. of J.).

R. c. Colyn, [1999] N. B.j. No 187 (Q.B.).

R. c. Stone, [1999] 2 RCS 290.

Winko c. Colombie-Britannique (Forensic Psychiatric Institute), [1999] 2 RCS 625, 1999 CanLII 694 (CSC) (j. MacLachlin), par. 27.

R. v. Elaschuk [2000] A.J. no. 1080 (QL) [Elaschuk].

R. v. Crouse (2000) 204 NSR (2d) 108 (Prov Ct).

R. v. Elaschuk. (2000), 272 AR 20 at para 43 (Prov Ct).

R. c. Palma, [2001] O.J. (Quicklaw) n°3283, (S.C.).

R. v. Ruzic, [2001] 1 SCR 687.

Rogers v. State (2001) 783 So 2d 980 (Fla.2001).

R. v. L.C.K., [2002] B. C. J No. 1646 (QL) [L.C.K].

R. c. O'brien, [2002] M.J. No. 272, par. 9-14 (B.R.).

R. c. B.W.N., 2003 NBBR 207 (CanLII).

R. v. Berg, 2006 Carswell BC 1193 (Prov Ct).

R. v. Ng, 2006 ABCA 230 [2006] AJ No 951.

J.J.M. c. R., 2006 NBCA 39 (CanLII).

R. v. McClenaghan, 2008 ABCA 7 at para 198, [2008] AJ No 219.

R. v. Luedecke, 2008 ONCA 716, (Can LII).

R. v. Noyes, 2010 BCSC 1240

Penny c. R., 2010 NBCA 49 (CanLII).

R. c. Bouchard-Lebrun, [2011] 3 R.C.S. 575.

R. c. J.R.V., [2011] B.C.J. No. 223 (S.C.).

R. c. N.S., 2012 CSC 72.

R. c. Davey, 2012 CSC 75.

R. c. Ipeelee, [2012] 1 RCS. 433.

R. v. Maxwell [2012] 1 L.R.C. 688 (U.K.S.C.).

R. v. Sajid 2012 ONSC 2214.

Divito c. Canada (Sécurité publique et Protection civile), 2013 CSC 47, [2013] 3 R.C.S. 157.

Wood c. Schaeffer, 2013 CSC 71.

R. c. Sipos [2014] 2 R.C.S. 423.

R. c. Steele, [2014] 3 R.C.S. 138.

Jurisprudence anglaise

R. c. Hadfield, (1800) 27 State Trial 1281.

Regina v. Oxford, (1840), 9 C & P 525, 173 ER 941.

R. c. M’Naghten, (1843) 8 E.R. 718.

Regina v. Barton, (1848), 3 Cox CC 275.

Regina v. Haynes (1859), 1 F & F 666, 175 ER 898.

R. v. Windle [1952] 2QB 826.

R. v. Kemp [1956] 3 All E.R. 249.

R. v. Byrne [1960] 2 Q.B 396.

Jurisprudence américaine

State v. Pike 49 N. H. 399 (1869).

State v. Jones, 50 N.H 369 (1871).

Parsons v. State, 2 So. 854 (Ala. 1887).

Durham v. United States, 214 F.2d 862 (D.C. Cir. 1954).

State v. White, 270 P.2d 727 (N.M. 1954).

Rosenfeld, 157 F. Supp. 18 (S.C. 1957).

State v. Cogswell (1959), 339 P 2d 465, 54 Wash 2d 240.

United States v. Currens, 290 F.2d 751 (1961).

Macdonald v. United States 312 F. 2d 847 (D.C. Cir. 1962).

People v. Russel, 173 N.W. 2d 816, 824 (Mich. Ct. App. 1969).

Kwosek v. State, 100 N.W.2d 339, 345-46 (Wis. 1960).

Wade v. United States, 426 F.2d 64 (9th Cir. 1970).

Commonwealth v. Meyers (1971), 282 A 2d 347.

Pouncy v. States 353 S. 2d 640 (Fla Dist. Ct. App. 1971).

United States v. Brawner 471 F.2d 969, 153 U.S. App. D.C. 1; 1972 U.S. App.

Hamilton v. United States, 475 F. 2d 512, 515 (6th Cir. 1973).

Graham v. State, 547 S.W. 2d 531, 540—41 (Tenn. 1977).

State v. Hartley, 565 P.2d 658, 660 (N.M. 1977).

State v. Johnson, 399 A.2d 469, 476 (R.I. 1979).

Smith v. State, 397 N.E.2d 959, 962 (Ind. 1979).

People v. Fields, 35 Cal. 3d 329, 371 (1984).

Hawthorne v. State, 883 So.2d 86.

State v. Massey, 359 S.E.2d 865, 871 (W. Va. 1987).

Searcy v. Idaho, 798 P.2d 914 (Idaho Sup. Ct. 1990).

Abbott v. Cunningham 766 F. Supp 1218 (D.N.H. 1991).

Benefiel v. State, 578 N. E. 2d 338, 350 (Ind. 1991).

State v. Bonney, 405 S.E.2d 145, 155 (N.C. 1991).

Colo. Rev. Stat. § 16-8-101.5 (1995).

State v. Herrera 895 P.2d 359 (1995).

Mobley v. State, 455 S.E.2d 61 (Ga. 1995).

Kansas v. Hendricks, 521 U.S. 346 (1997).

Bennett v. Commonwealth 511 S.E.2d 439 (VA. 1999).

People v. Morgan (1999) 719 N.E.2d 681 (Ill.1999).

Finger v. State, 27 p. 3d 66 (Nov. 2001).

Lipscomb v. State, 609 S. W. 2d. 15, 17-18 (Aek. 1980).

United States v. Hinckley, 525 F. Supp. 1342 (D.D.C.), op. clarified, reconsideration denied, 529 F. Supp. 520 (D.D.C. aff'd 672 F. 2d 115 (D.C.Cir. (1982).

State v. Korell II, 690 p. 2d 992 (Mont. Jup. Ct. 1984).

State v. Bethel, 66 P.3d 840 (Kan. 2003).

State v. Flake, 114 S.W.3d 487 (2003).

State v. Holton, 126 S.W.3d 845 (2004).

State v. Smith, 151 S.W.3d 533 (Tenn. Crim. App. 2004).

State v. Fichera 903 A.2d 1030, 1034 (N.B. 2006).

Clark v. Arizona 548 U.S. 735 (2006 Patterson, 432 U. S., at 202 (quoting Speiser, 357 U. S., at 523).

Morgan v. Commonwealth, 646 S.E.2d 899, 902 (Va. Ct. App. 2007).

United States v. Ewing, 494 F.3d 607, 621 (7th Cir. 2007).

Taylor v. State 262 S.W.3d 231 (2008).

Commonwealth v. Di Padova, 460 Mass. 424 951 N.E.2d 891 (2011).

State v. Singleton, 211 N.J. 157, 48 A.3d 285, 295-296 (2012).

People v. Blakely 225 Cal.App.4th 1042 (2014).

Hartley, 565 P. 2d, p. 661.

People v. Lowhone, 126 N.E. 620, 626 (Ill. 1920).

State v. Goyet, 132 A. 2d 623, 651 (Yt. 1957).

Jurisprudence australienne

R. v. Porter [1933] HCA 1; (1933) 55 CLR 182.

Sodeman v. R. [1936] HCA 75; (1936) 55 CLR 192.

State v. West (1940), 142 SW 2d 468, 346 Mo 563.

Stapleton v. R. [1952] HCA 56; (1952) 86 CLR 358.

Brown v A-G (SA) [1959] ALR 808 (HCA).

Willgoss v. R. [1960] HCA 5; (1960) 105 CLR 295.

Jeffrey [1980] 7 ACR 550.

Jeffrey [1982] Tas. S.R. 199.

Hodges v. The Queen (1985) 19 A Crim R 129.

R v. Jones [1996] NSWSC 124.

R. v Bini [2000] SADC 137.

R. v Bini [2003] SADC 35.

McDermott v. The Director of Mental Health; ex parte A-G (Qld) [2007] QCA 51.

R. v. Milka [2010] SASC 250, [74-79].

R. v. Zilic [2010] SASC 70.

R. vs Ey [2012] SASC 116.

TABLE BIBLIOGRAPHIQUE

Monographies et ouvrages collectifs

ANDREWS, D. A. et J. Bonta, *The psychology of criminal conduct*, 4th éd., Cincinnati, OH: Anderson Publishing.

AMERICAN PSYCHIATRIC ASSOCIATION, *Diagnostic and statistical manual of mental disorders*, Washington DC, American Psychiatric Publishing, 1952.

AMERICAN PSYCHIATRIC ASSOCIATION, *Diagnostic and statistical manual of mental disorders, DSM-II*, 2e éd., Washington DC, American Psychiatric Publishing, 1968.

AMERICAN PSYCHIATRIC ASSOCIATION, DSM-III-R, Manuel diagnostique et statistique des troubles mentaux, Paris, Masson, 1989.

AMERICAN PSYCHIATRIC ASSOCIATION, *The Diagnostic and Statistical Manual of mental disorders*, fifth edition (DSM-5), Washington DC, 2013.

An act for the safe Custody of insane Persons charges with offences, 1800, 40 Geo III, c. 94.

ARISTOTE, *Éthique à Nicomaque*, Paris, Librairie philosophique Jean Vrin, 1997.

ARRIGO, B. A., H. Y. BERSOT et B. G. SELLERS, *The Ethics of Total Confinement: A Critique of Madness, Citizenship, and Social Justice*, New York NY, Oxford University Press, 2011.

BEAR, M. F., B. W. CONNORS et M. A. PARADISO, *Neuroscience: Exploring the Brain*, 3e éd., Baltimore MD, Lippincott Williams & Wilkins, 2006.

BLAIR, R. J. R., D. MITCHELL et K. BLAIR, *Psychopath: Emotion and the Brain*, Oxford UK, Blackwell Publishing, 2005.

BLOOM, H. et R. D. SCHNEIDER, *Law and mental disorder. A Comprehensive and Practical Approach*, Toronto ON, Irwin Law, 2013.

BRACTON, H. de, *De Legibus et Consuetudinibus Angliae*, Cambridge, Cambridge University Press, 2012.

BOURDIEU, P., *Questions de sociologie*, Paris, Les Éditions de Minuit, 1984.

BOURGOIN, S., *Le Livre noir des Serial Killers*, Paris, Grasset & Fasquelle, 2004.

CAMPBELL MORIARTY, J., *The Role of Mental Illness in Criminal Trials: The insanity defense*, Vol. 2, London UK, Routledge, 2001.

CORLIEU, A., *Les médecins grecs, depuis la mort de Galien jusqu'à la chute de l'empire d'Orient*, Paris, J-B Baillière et Fils, 1885.

CORNELIS, H. et D. DE WIT, *Histoire du développement de la biologie*, vol. 1, Lausanne, Presses polytechniques et universitaires flamandes, 1992, 338.

CORVAL, P., *Violence, psychopathie et socioculture*, Paris, L'Harmattan, 2009.

CLECKLEY, H., *The Mask of sanity: An attempt to clarify some issues about the so-called psychopathic personality*, 5th ed., 1988.

COTE-HARPER G., P. RAINVILLE et J. TURGEON, *Traité de droit pénal canadien*, 4^e éd, Montréal QC, Éditions Yvon Blais, 1998.

COUGHLAN, S., D. STUART et R. J. DELISLE, *Learning canadian criminal law*, Toronto ON, Carswell, 2012.

COUSIN, V., *Cours de l'histoire de la philosophie moderne, deuxième série*, t. 3, Paris, 1847.

DAMASIO, A., *L'erreur de Descartes : la raison des émotions*, Paris, Éditions Odile Jacob, 1994.

— — —, *Descartes' Error: Emotion, Reason and the Human Brain*, New York, Avon Books, 1994.

DANTZER, R., *Les Émotions*, Coll. Que sais-je ?, Paris, PUF, 2002.

DEBRAY, Q., *Le psychopathe*, Paris, PUF, 1984.

DELACOUR, J., *Une introduction aux neurosciences cognitives*, Bruxelles, De Boeck et Larcier, 1998.

DELRUELLE, E., *Métamorphoses du sujet: L'éthique philosophique de Socrate à Foucault*, 2^e éd., Louvain, De Boeck et Larcier, 2006.

DESCARTES, R., *Discours sur la méthode*, Paris, Librairie Philosophique J. Vrin, 1989.

DOREN, D. M., *Understanding and Treating the Psychopath (Wiley Series on Personality Process)*, Toronto, Wiley, 1987.

DRESSLER, J., *Understanding Criminal Law*, 4^{ed}, Durham NC, Carolina Academic Press, 2006, p. 375.

DRESSLER, A., *Punishment, Communication, and Community*, New York NY, Oxford University Press, 2003.

DUWE, G., *Mass Murder in the United States: A History*, Jefferson NC, Mcfarland publishing, 2007.

DWORKIN, R., *L'empire du droit*, Paris, PUF, 1986.

EDNA, S. et E. Weber, *Cognitive and Affective Growth (PLE Emotion : Developmental Interaction)*, Londres UK, Psychology Press, 2015.

ESQUIROL, J.-É. D., *Des maladies mentales*, t. 11, Paris, Baillière, 1838, p. 1 et 2.

EWING, C. P., *Justice Perverted: Sex Offense Law, Psychology, and Public Policy*, New York NY, Oxford University Press, 2011.

FIGUIER, L., *Vie des savants illustres de la renaissance*, Paris, A. Lacroix Verboeckhoven & C*, 1868.

FINGARETTE, H., *The meaning of Criminal Insanity*, 1st éd., Berkeley CA, University of California Press, 1972.

FISHER, J. MARTIN et M. RAVIZZA, *Responsibility and Control: A theory of Moral Responsibility*, Cambridge UK, Cambridge University press, 1998.

FINGER, S., *Minds Behind the Brain: A history of the pioneers and their discoveries*, New York NY, Oxford University Press, 2004, p. 29 et 30.

FOUCAULT, M., *Maladie mentale et psychologie*, Paris, PUF, 1988.

FOUCAULT, M., *Surveiller et punir, naissance de la prison*, Paris, Gallimard, 1975.

FOX, J. A. et J. L., *Extreme Killing: Understanding Serial and Mass Murder*, 3rd ed., SAGE Publications, 2015.

GACONO, C. B., *The Clinical and Forensic Assessment of Psychopathy: A Practitioner's Guide*, 2nd éd., New York NY, Routledge, 2015.

GAZZANIGA, M. S., Richard B. IVRY et George R. MANGUN, *Cognitive neuroscience, the biology of the mind*, 4e éd., New York NY, W. W. Norton & Company, 2013.

GAZZANIGA, M., *The Ethical Brain*, New York NY, Dana Press, 2005.

GOBRY, I., *La philosophie pratique d'Aristote*, Lyon, Presses Universitaires, 1995.

GOLDSTEIN, A. S., *The Insanity Defense* (1967).

GREIG, D. N., *Neither Bad Nor Mad : The competing Discourses of Psychiatry, Law and Politics*, London UK, Jessica Kingsley Publishers, 2002.

GROSS, H., *A Theory of criminal justice*, New York NY, Oxford University Press, 1979.

GUELF, J.-D. et P. HARDY, *Les personnalités pathologiques*, Paris, Lavoisier, 2013.

GUELF, J.-D. et AMERICAN PSYCHIATRIC ASSOCIATION, *DSM-III: Manuel diagnostique et statistique des troubles mentaux*, 3^e éd., Paris, Masson, 2003.

GUELF, J.-D., et AMERICAN PSYCHIATRIC ASSOCIATION, *DSM-IV : Manuel diagnostique et statistique des troubles mentaux*, 4^e éd., Paris, Masson, 1996.

GUELF, J.-D. et AMERICAN PSYCHIATRIC ASSOCIATION, *DSM-IV-TR : Manuel statistique et diagnostique des troubles mentaux*, 4^e éd., texte rév., Paris, Masson, 2003.

HARE, R. D., S. D. HART et D. N. COX, *The Hare Psychopathy Checklist : Screening Version (PCL:SV)*, Toronto ON, Multi-Health System, 2004.

HARE, R. D. *Manual for the Hare Psychopathy Checklist-Revised*, Toronto ON, Multi-Health Systems, 2003.

HARE, Robert D., *Without Conscience: The Disturbing World of the Psychopaths Among us*, New York N.Y, The Guilford Press, 1999.

HARLAND, P., *How the brain feels working with Emotion and Cognition*, Londres, Wayfinder Press, 2012.

HART, H. L. A., *Punishment and Responsibility: Essays in the Philosophy of Law*, New york, Oxford University Press, 1968.

HART, H. L. A. et J. GARDNER, *Punishment and Responsibility: Essays in the Philosophy of Law*, New York NY, Oxford University Press, 2008.

HASSID, O. et J. MARCEL, *Tueurs de masse. Colombine, Oslo, Toulouse.. Un nouveau type de tueur est né*, Paris, Éditions Eyrolles, 2012.

HIPPOCRATE, *La maladie sacrée*, 1 éd., vol. 2, Paris, Les belles lettres, 2003.

JACKSON, R., *Sexually Violent Predator Statutes*, The Encyclopédia of Clinical Psychology, 2015.

JALAVA, J., S. GRIFFITHS et M. MARAUN, *The myth of the Born Criminal. Psychopathy, Neurobiology, and the Creation of the Modern Degenerate*, Toronto ON, University of Toronto Press, 2015, p. 19 et 20.

KANT, E., *Fondements de la métaphysique des mœurs*, Paris, Librairie J. Vrin, 2004.

KELSEN, H., *Théorie pure du droit* Boudry-Neufchatel, Editions de la Baconnière, 1988.

KOLB, B. et Ian Q. WHISHAW, *Cerveau & comportement*, 1^e éd., Paris, De Boeck & Larcier, 2002, p. 90.

LAWSON, J. D., *Defences to Crime: The Adjudged Cases in the American and English Reports*, San Francisco, Brancroft-Whitney Company, 1887, 201.

LIVESLEY, J., *Handbook of Personality Disorders: Theory, Research, and Treatment*, New-York NY, Guilford Press, 2001, p. 64.

MAGALHAES, F., *The Psychology of emotions: The allure of human face*, Oporto: University Fernando Pessoa Press, 2013.

MCCORD, W. et J. MCCORD, *The psychopath: An essay on the Criminal mind*, New York NY, Van Nostrand, 1964.

MACCORMICK, N., *Raisonnement juridique et théorie du droit*, coll. «Les voies du droit», Paris, PUF, 1996, p. 117.

MANNING, M. et P. SANKOFF, *Manning, Mewett and Sankoff: Criminal Law*, 4e éd., Markham ON, LexisNexis, 2009, p. 430-31.

MCSHERRY, B. et B. NAYLOR, *Australian Criminal Laws*, 1st éd., South Melbourne, Australia, Oxford University Press, 2004.

MORRIS, N. et C. HOWARD, *Studies in Criminal Law*, New York NY, Oxford University Press, 1964.

MORSE, S. J. et A. L. ROSKIES, *A Primer on Criminal Law and Neuroscience*, New York NY, 2013.

MYERS, J. E.B., *Mental Health Law in a Nutshell*, West academic publishing.

NKWATCHE, D., *Les proverbes*, Paris, Société des Ecrivains, 2011.

ORGANISATION MONDIALE DE LA SANTE, *Classification statistique internationale des maladies et des problèmes de santé connexes*, Dixième révision, Canada, 2012.

PARENT, H. *Responsabilité pénale et troubles mentaux : Histoire de la folie en droit pénal français, anglais et canadien*, Montréal, Éditions Thémis, p. 266-271.

— — —, *Traité de droit criminel. L'imputabilité*, t. 1, 4^e éd., Montréal, Les Éditions Thémis, 2015.

— — —, *Traité de droit criminel. L'imputabilité*, t. 1, 2^e éd., Montréal, Les Éditions Thémis, 2005.

PARENT, H. et J. DESROSIERS, *Traité de droit criminel. La peine*, t. 3, 2^e éd., Les Éditions Thémis, 2016.

PHAM, T.-H. et G. COTE, *Psychopathie: théorie et recherche*, Paris, Presses universitaires du Septentrion, 2000.

PLAZA, M., *Écriture et folie*, Paris, Presses universitaires de France, 1986, p. 7.

SAMUEL, G., *Epistemology and Method in law*, Hampshire/Burlington, Ashgate Publishing Company, 2002.

STOVER, A. R., *A Critical Analysis of the Historical and Conceptual Evolution of Psychopathy*, Chicago, BiblioBazaar, 2008, p. 29.

RESSLER, R. K., et Tom SHACHTMAN, *Whoever Fights Monsters My Twenty Years Tracking Serial Killers for the FBI*, New York, Mass Market Paperback, 1993.

RENAUD, F. T. et J. STRIBOPOULOS, eds, *Rethinking Criminal law Theory: New Canadian Perspectives in the Philosophy of Domestic, Transnational, and International Criminal Law*, Oxford Hart, 2012.

ROBINSON, J., *L'analyse de l'esprit dans les cahiers de Valéry*, Paris, Librairie José Corti.

RICŒUR, Paul, *Philosophie de la volonté, I. Le volontaire et l'involontaire*, Paris, Editions Points, 2009.

SCHECHTER, H. et D. EVERITT, *The A to Z Encyclopedia of Serial Killers*, New York NY, Pocket Books, 2006.

SCHOPENHAUER, A., *Essai sur le libre arbitre*, Paris, Felix Alcan, 1894.

SMYTHE, W. E., *Toward A Psychology of Persons*, Londres UK, Lawrence Erlbaum Associates Publishers, 1998.

SIMON, R. I. et L. H. GOLD, *The American Psychiatric Publishing Textbook of Forensic Psychiatry*, Washington DC, American Psychiatric Publishing, 339.

STEPHEN, Sir J., *A history of the Criminal Law of England*, vol 2, MacMillan, London UK, 1883.

TALLON, A., *Head and Heart: Affection, Cognition, Volition as Triune Consciousness*, New York NY, Fordham University Press, 1997.

TAYLOR, C., *Human Agency and Language*, Cambridge UK, Cambridge University Press.

TOLLEFSON, E. A. et B. STARKMAN, *Mental disorder in criminal proceedings*, Toronto ON, Carswell, 1993.

TRICOT, J., *Aristote Éthique à Nicomaque*, Paris, Librairie philosophique Jean Vrin, 1997.

RAY, I., *A Treatise on the medical jurisprudence of insanity*, 3éd., Little, Brown and Company, Boston MA, 1853.

UNDERWOOD, John, *Expert Character Assassination*, Morrisville VT, Lulu, 2014, p.157.

VALÉRY, P., *Cahiers*, t. 1, Paris, Gallimard/La pleiade, 1973, p. 531.

WECKOWICZ, T. E. et H. LIEBEL-WECKOWICZ, *A History of Great Ideas in Abnormal Psychology*, Amsterdam, North Holland, 1990, p. 169.

WERLINDER, H., *Psychopathy: a history of the concepts: analysis of the origins and developments of a family of concepts in psychopathology*, Stockholm, Almqvist & Wiksell international, 1978.

WHEDON, D. D., *The freedom of the will as a basis of human responsibility and a divine government*, New York NY, Carlton and Lanahan, 1864.

WILLARD, Nancy E., *Cyberbullying and Cyberthreats: Responding to the Challenge of Online Social aggression, threats, and distress*, Champaign IL, Research press, 2007, p. 12.

WONG, Stephen et Robert D. HARE, *Guidelines for a Psychopathy Treatment Program*, Toronto ON, Multi-Health System, 2005.

Chapitres d'ouvrages et articles de revue

AHARONI, E., W. SINNOTT-ARMSTRONG, K. A. KIEHL, « Can Psychopathic Offenders Discern Moral Wrongs? A New Look at the Moral/Conventional Distinction », (2012) *Journal of abnormal Psychology*, 484, 484-497.

ALBERT, J., S. LOPEZ-MARTIN, M. TAPIA, D. MONTOYA et L. CARRETIE, «The Role of the Anterior Cingulate Cortex in Emotional Response Inhibition», (2012) 33 *Human Brain Mapping*, 2147, 2147-2160.

ALCORN, J. L., J. L. GOWIN, C. E. GREEN, A. C. SWANN, G. MOELLER et S. D. LANE, «Aggression, Impulsivity, and Psychopathic Traits in Combined Antisocial Personality Disorder and Substance Use Disorder», (2013) 25 *J. Neuropsychiatry Clin, Neurosci.*, 229, 229-232.

AMERICAN ACADEMY OF PSYCHIATRY AND THE LAW (AAPL), « AAPL Practice Guideline for Forensic Psychiatric Evaluation of Defendants Raising the Insanity Defense», (2014 Supplement) 42-4 *J Am Acad Psychiatry Law* 38, 38-45.

ANDREWS, D., J. BONTA, et R. D. HOGE, «Classification for effective rehabilitation: Rediscovering psychology », (1990) 17-1 *Criminal Justice and Behavior* 19, 19–52.

AMERICAN MEDICAL ASSOCIATION, « Report on the board of trustees: insanity defense in criminal trials and limitation of psychiatric testimony » (1984) 251 *The Journal of the American Medical Association* 2967, 2967-2981.

ANNIS, H., «A Relapse Prevention Model for Treatment of Alcoholics», dans W. E. MILLER et N. HEATHER *Treating Addictive Behaviors*, New York, Plenum, 1986, p. 407, à la p. 435.

ANTON, M. E., A. R. BASKIN SOMMERS, J. E. VITALE, J. J. CURTIN et J. P. NEWMAN, «Differential effects of psychopathy and antisocial personality disorder symptoms on cognitive and fear processing in female offenders», (2012) 12 *Cogn. Affect. Behav. Neurosci.* 761, 761-776.

- ASPINWALL, L., T. BROWN, et J. TABERY, «The Double-Edged Sword: Does Biomechanism Increase or Decrease Judges' Sentencing of Psychopaths?», (2012) 337 *Science* 846, 846-890.
- BARAK, A., «A Judge on Judging: The Role of a Supreme Court in a Democracy» (2002) 116 *Harvard Law Review* 19, 19-162.
- BARBAREE, H. E., «Psychopathy, treatment behavior, and recidivism: an extended follow-up of Seto and Barbaree», (2005) 20-9 *Journal of Interpersonal Violence* 1115, 1115-1131.
- BARBEY, A. K., R. COLOM, J. GRAFMAN, «Dorsolateral prefrontal contributions to human intelligence» (2013) 51 *Neuropsychologia* 1361, 1361-1369.
- BOULET, M.-P. et H. MARQUIS, « Commentaire sur la décision Turcotte c. La Reine – L'opinion publique et la remise en liberté », Cowansville, Éditions Yvon Blais, *Repères*, 2004.
- BAGARIC, M., A rational (unapologetically Pragmatic) Approach to dealing with the Irrational – The Sentencing of offenders with Mental Disorders, (2016) 29 *Harvard Human Rights Journal* 1, 1-56.
- BAUMEISTER, R. F., «Free Will in Scientific Psychology», (2008) 3-1 *Perspectives on Psychological Science* 14, 14-19.
- BECKMAN, M., « Crime, culpability, and the adolescent brain», (2004) 305 *Science* 596, 596-599.
- BELL, M. Ann et C. D. WOLFE, « Emotion and cognition : An Intricately Bound Developmental Process », (2004) 75 *Child Development*, 366, 366-370.
- BERGER, B. L., «Mental Disorder and the instability of Blame in Criminal Law» dans F. TANGUAY-RENAUD et J. STRIBOPOULOS (dir.), *Rethinking Criminal law Theory: New Canadian Perspectives in the Philosophy of Domestic, Transnational, and International Criminal Law*, UK, Hart Publishing, 2012, p. 125 et 126.

BERHOUMA, M., «Beyond the pineal gland assumption: a neuroanatomical appraisal of dualism in Descartes' philosophy», (2013) 115 *Clinical Neurology and Neurosurgery* 1661, 1661-1670.

BLAIR, R. J. R., «Psychopathy: cognitive and neural dysfunction», (2013) 15-2 *Dialogues in Clinical Neuroscience* 181, 181-190.

— — —, « A cognitive development approach: investigation the psychopath », (1995) 57 *Cognition* 1, 1-29.

— — —, « The amygdala and ventromédial prefrontal cortex : functional contributions and dysfunction in Psychopathy» (2008) 363 *Philosophical Transactions of the Royal Society B: Biological Sciences*, 2557-2565.

— — —, «The development of psychopathy», (2006) 47 *Journal of Child Psychology and Psychiatry* 262, 276.

— — —, «Responding to the emotions of others: Dissociating forms of empathy through the study of typical and psychiatric populations», (2005) 14-4 *Consciousness and Cognition* 698, 698-718.

— — —, «Neurobiological basis of psychopathy» (2003) 182-1 *The British Journal of Psychiatry* 5, 5-7.

— — —, «The amygdala and ventromedial prefrontal cortex: functional contributions and dysfunction in psychopathy» (2008) 363 *Philosophical Transactions of the Royal Society B: Biological Sciences* 2257, 2557-2565.

— — —, «The Cognitive Neuroscience of Psychopathy and Implications for Judgments of Responsibility», (2008) 1-3 *Neuroethics* 149, 149-157.

— — —, «Moral reasoning and conduct problems in children with emotional and behavioral difficulties», (2001) 31 *Personality and Individual Differences* 799, 799-811.

— — —, «Moral reasoning and the child with psychopathic tendencies» (1997) 22 *Personality and Individual Differences* 731, 731-739.

— — —, «Affect and the Moral-Conventional Distinction», (1997) 26 *Journal of Moral Education* 187, 187-196.

— — —, «A cognitive developmental approach to mortality: investigating the psychopath», (1995) 57-1 *Cognition*, 1, 1-29.

— — —, « Neurocognitive models of aggression, the antisocial personality disorders, and psychopathy » (2001) 71-6 *Journal of Neurology Neurosurgery and Psychiatry* 727, 727-731.

— — —, «The emergence of psychopathy: implications for the neuropsychological approach to developmental disorders», (2006) 101-2 *Cognition* 414, 414-442.

— — —, «Applying a cognitive neuroscience perspective to the disorder of psychopathy», (2005) 17 *Development and Psychopathology* 865, 865-891.

BLAIR, R. J. R., L. JONES, F. CLARK et M. SMITH, «Is the psychopath morally insane? », (1995) 19 *Personality and Individual Differences* 741, 741-752.

BLACKBURN, R., «Clinical Programs with Psychopaths», dans K. HOWELLS et C. R. HOLLIN, *Clinical Approaches to the Mentally Disordered Offenders*, Chichester, Wiley, 1993, p. 179, à la p. 208.

BOCCARDI, M., G. FRISONI, R. D. HARE, E. CAVEDO, P. NAJT, M. PIEVANI, P. RASSER, M. LAAKSO, H. J. ARONEN, E. REPO-TIIHONEN, O. VAURIO, P. THOMSON et J. TIIHONEN, «Cortex and amygdala morphology in psychopathy», (2011) 193-2 *Psychiatry Res.* 85, 85-92.

BOCKA, E. M. et D. HOSSER, «Empathy as a predictor of recidivism among young adult offenders» (2014) 20 *Psychology, Crime & Law* 101, 101-115.

BONNIE, R. J., « The moral basis of the insanity defense », 69 ABA 194, 194-197 (1983).

BRANDIMONTE, M. A., N. BRUNO et S. COLLINA, «Cognition» dans K. PAWLIK, G. d'YDEVALLE (dir.) *Psychological Concept: An International Historical Perspective*, New York NY, Psychology Press, 2006, p. 2 et 3.

BROONEN, J.-P., « Motivation et volition : une distinction incontournable », (2006) *Éducation-Formation* 62, 65.

BROSH, T., K. R. SHERER, D. GRANDJEAN et D. SANDER, « The impact of emotion on perception, attention, memory and decision-making », (2013) *Swiss Medical Weekly* 1, 1-10.

BROWN, P., « Back to the future: Pierre Janet, Emotion and Volition » (2010) 2-4 *Emotion Review* 401, 401-402.

BROWN, S., L. HARKINS et A. R. BEECH, «General and victim-specific empathy: associations with actuarial risk, treatment outcome, and sexual recidivism», (2012) 24-5 *Sexual Abuse: A Journal of Research and Treatment* 411, 411-430.

BURGER, W. E., « Psychiatrists, lawyers and the courts », (1964) 28 *Federal Probation* 3, 3-10.

BURKE, A. S., « Under construction: Brain formation, culpability, and the criminal justice system», (2011) *Int. J. Law and Psychiatry* 381, 381-385.

BURTON, P. R. S., D. E. MCNIEL et R. L. BINDER, «Firesetting, Arson, Pyromania, and the Forensic Mental Health Expert», (2012) 40-3 *Journal of the American Academy of Psychiatry and the Law* 355, 355-365

BUSH, G., P. LUU et M. I. POSNER, «Cognitive and emotional influences in anterior cingulate cortex» (2000) 4 *Trends in Cognitive Sciences* 215, 215- 222.

CAMPBELL, E., «The Psychopath and the Definition of "Mental Disease or Defect" under the Model Penal Code Test of Insanity: A Question of Psychology or a Question of Law? », 69 Neb. L. Rev. 190, 190-229 (1990).

CAMPBELL, W. G., « A disease of volition caused by cognitive impairment », (2003) 48 *Can. J. Psychiatry* 669, 669-674.

CARSTENSEN, L. L. et J. A. MIKELS, « At the intersection of Emotion and Cognition Aging and the positivity effect », (2005) 14 *American Psychological Society* 117, 117-121.

CASEY, H., R. ROGERS, T. BURNS et J. YIEND, «Emotion regulation in psychopathy», (2013) 92 *Biological psychology* 541, 541-548.

CHAKHSSI, F., T. KERSTEN, C. DE RUITER et D. P. BERNSTEIN, « Treating the Untreatable : Schema Therapy for Psychopaths and other Forensic Personality Disorder Patients », (2014) 51-3 *Psychoterapy* 447, 447-461.

CHANG, A., Eleonora M. LAD et Shivanand P. LAD, «Hippocrates' Influence on the Origins of Neurosurgery», (2007) 23-1 *Neurosurgical Focus* 181, 181-190.

CHARTIER, J.-P., «Psychopathes ou pervers: Le faux débat?», dans *Psychopathes et pervers: faits médiatiques ou réalités clinique ?* , Le journal des psychologues, octobre 2003, 1 et 2.

COCCAROL, E. F., R. LEE et M. S. MCCLOSKEY, «Relationship between psychopathy, aggression, anger, impulsivity, and intermittent explosive disorder» (2014) 40 *Aggressive Behavior* 526, 526-536.

COOPER, R. P. et T. SHALLICE, «Cognitive neuroscience: the troubled marriage of cognitive science and neuroscience» (2010) 2 *Topics in Cognitive Science* 398, 398-406.

COOKE, D. J., C. MICHIE et J. SKEEM, «Understanding the structure of the Psychopathy Checklist-Revised. An exploration of methodological confusion», (2007) *British Journal of Psychiatry* 39, 39-50.

CORRADO, M., « The Case for a Purely Volitional Insanity Defense », (2009) 42 *Tex. Tech L. Rev.* 481, 481- 482.

DALGLEISH, T., « The emotional brain», (2004) 5-7 *Nat. Rev. Neurosci.* 583, 586.

DAMJANOVIC, N., «Criminal responsibility and Psychopathy in Western Australia» (2011) 35 *UWA Law Review*, 265, 281-282.

DEAK, A., «Brain and emotion: Cognitive neuroscience of emotions», (2011) 18 *Review of Psychology* 71, 71-80.

De BRITO, S. A., S. HODGINS, E. J. P. MCCRORY, A. MECHELLI, M. WILKE, A. P. JONES and E. VIDING, «Structural Neuroimaging and the Antisocial Brain: Main Findings and Methodological Challenges» (2009) 36 *Criminal Justice and Behavior* 1163, 1163-1176.

DECETY, J., C. CHEN, C. HARENSKI et K. A. KIEHL, «An fMRI study of affective perspective taking in individuals with psychopathy: imagining another in pain does not evoke empathy», (2013) 7 *Frontiers in Human Neuroscience* 1-1-12.

DENNO, D. W., « Revisiting the legal link between genetics and crime », (2006) 69 *Law and Contemporary problems*, 209 209-257.

DEUMIER, P., « Les effets dans le temps des décisions QPC : un droit des conséquences des décisions constitutionnelles », (2015) 2 *Les nouveaux cahiers du Conseil constitutionnel*.

DIXON, Sir O., « A Legacy of Hadfield, M’Naghten and Maclean » (1957) 31 *Australian Law Journal* 255, 260.

DOLAN, M. C., « Moral/conventional transgression distinction and psychopathy in conduct disordered adolescent offenders », (2010) 49 *Personality and individuals difference* 995, 995-1000.

DOLEY, R., «Pyromania : Fact or Fiction ?», (2003) 43 *The British Journal of Criminology* 797, 797-807.

DORTIER, J.-F., «Les émotions donnent-elles sens à la vie ?» (2006) 171 *Sciences Humaines*, en ligne: <https://www.scienceshumaines.com/les-emotions-donnent-elles-sens-a-la-vie_fr_14542.html>.

DOUGLASS, W. J., «The Criminal Psychopath as Hollywood Hero » (1981) *Journal of Popular Film and Television* 30, 30-39.

DORSEY, D., Hume's Internalism reconsidered», (2008) 2 *Journal of ethics and social Philosophy* 1, 1-23.

FAHARANY, N. A., « Neuroscience and behavioral genetics in US criminal law: an empirical analysis », (2015) 2 *Journal of Law and the Biosciences* 485, 485-509.

FALKA, E. B., L. W. HYDED, C. MITCHELL, J. FAULE, R. GONZALES, M. M. HEITZEG, D. P. KEATING, K. M. LANGA, M. E. MARTZ, J. MASLOWSKYM, F. J. MORRISON, D. C. NOLL, M. E. PATRICKE, F. T. PFEFFER, P. A. Reuter-LORENZ, M. E. THOMASON, P. Davis-KEAN, C. S. MONK, et J. SCHULENBERG, «What is a representative brain?» Neuroscience meets population science» (2013) 110 *Proceedings of the National Academy of Sciences of the United States of America* 17615, 17615-17622.

FELLOWS, L. K., «The Cognitive Neuroscience of Human Decision Making: A Review and Conceptual Framework», (2004) 3 *Behavioral Cognitive Neuroscience Review* 159, 159-172.

— — —, «The Role of Orbitofrontal Cortex in Decision Making A Component Process Account» (2007) 1121 *Annals of the New York Academy of Sciences* 421, 421-430.

FELTHOUS, A. R., «Psychopathic disorders and criminal responsibility in the USA», (2010) 260 *European archives of psychiatry and clinical neuroscience* 137, 137-141.

FELTHOUS, A. R., « Fates of assailants of US Presidents », (1985) 30-1 *Journal of Forensic Sciences* 31, 31-36.

FERGUSON, G., «A critique of Proposals to Reform the insanity defence» (1989) 14 *Queen's Law Journal* 135, 140.

FERGUSON, G. The Insanity Defence in Canada, Malaysia and Singapore: A tale of Two Codes (1990) 17 *Journal of Malaysian and Comparative Law* 1, 1-12.

FINCHAM, J. M. et John R. ANDERSON, «Distinct roles of the anterior cingulate and prefrontal cortex in the acquisition and performance of a cognitive skill», (2006) 103 *Proceedings of the National Academy of Sciences* 12941, 12941-12946.

FORBES, C. E., J. POORE, R. F. KRUEGER, A. K. BARBEY, J. SOLOMON, J. GRAFMAN, «The role of executive function and the dorsolateral prefrontal cortex in the expression of neuroticism and conscientiousness», (2014) 9 *Cognitive Neuroscience* 139, 139-151.

FRIEDMAN, L. F. et S. N. VERDUN-JONES, «Blaming the Part Instead of the Person: Understanding and Applying Neurobiological Factors Associated with Psychopathy», (2010) 52 *Canadian Journal of Criminology and Criminal Justice* 29, 29-53.

FREMONT, J., « Pouvoir judiciaire et opinion publique : réflexions autour d'un malaise », dans Dawn RUSSEL et Stephen G. COUGHLAN (dir.), *Citoyenneté et participation à l'administration de la justice Institut canadien d'administration de la justice*, Montréal, Éditions Thémis, 2001.

FOX, A. R., T. H. KVARAN et Reid Griffith FONTAINE, «Psychopathy and responsibility: how responsible is the psychopath for criminal wrongdoing?», (2013) 38 *Law & Social Inquiry* 1, 1-26.

GACONO, C. B., J. L. LOVING, F. B. EVANS et M. T. JUMES, «The Psychopathy Checklist-Revised: PCL-R Testimony and Forensic Practice», (2002) 2 *Journal of Forensic Psychology Practice* 11, 11-32.

GALLANT, D., « Protection des contrevenants souffrant de troubles mentaux et protection de la société: un équilibre fragile » dans SFCBQ, vol. 165, *Être protégé malgré soi* (2002), Cowansville, Éditions Yvon Blais, p. 87.

GIL, R., «Le consentement, entre raison et émotion, entre autonomie et bienfaisance», en ligne:<http://www.espace-ethique-poitoucharentes.org/obj/original_151704-le-consentement-entre-raison-et-emotion-entre-autonomie-et-bienfaisance.pdf>, p. 1.

GLENN, A. L., A. RAINE et R. SCHUG, « The neural correlates of moral decision-making in psychopathy», (2009) 14 *Molecular Psychiatry* 1, 1-10.

GONZALEZ, R. et M. G. BERMAN, «The Value of Brain Imaging in Psychological Research», (2010) 42 *Acta Psychologica Sinica* 111, 111-119.

GONZALEZ TAPIA, I., I. OBSUTH et R. HEEDS, «A new legal treatment for psychopaths? Perplexities for legal thinkers», (2017) *Int. J. Law Psychiatry* 46, 46-60.

GRAFSTEIN, B., «Roger Sperry: pioneer of neuronal specificity», (2006) 96 *Journal of Neurophysiology* 2827, 2827-2829.

GROSS, C. G., «Aristotle on the Brain », (1995) 1 *The neuroscientist* 245, 245-250.

GREENBERG, D. et A. R. FELTHOUS, «Insanity defence and psychopathy disorders in United States and Australia», dans A. R. FELTHOUS, H. Saß (ed.), *International Handbook on Psychopathic Disorders and the Law*, 253, 253-273 (2012).

GRIM, P., «Free will in context: a contemporary philosophical perspective», (2007) 25 *Behav. Sci. Law* 183, 183-201.

GRIMES, R. D., Z. LEE et R. T. SALEKIN, «Psychopathy in forensic psychology: Assessment and methodology», dans B. ROSENFELD et S. D. PENROD (dir.), *Research Methods in Forensic Psychology* Canada, Wiley & Sons, 2011, p. 350.

HAGGARD, P., « Human volition: Towards a neuroscience of will », (2008) 9 *Nature reviews* 934, 946.

HAKSAR, V., « Aristotle and the Punishment of Psychopaths », (1964) 39 *Philosophy* 323, 323-340.

HAIDT, J., F. Bjorklund et S. MURPHY, « Moral dumbfounding: When intuition finds no reason », (2000) 1 *Lund psychological reports* 1, 1-16.

HALE, L. R., D. S. Goldstein, C. S. ABRAMOWITZ, J. E. CALAMARI, D. S. KOSSON, «Psychopathy is related to negative affectivity but not to anxiety sensitivity» (2004) 42-6 *Behaviour Research and Therapy* 697, 697-710.

HALPERN, A. L., «The insanity defense: a juridical anachronism» 7 *Psychiatric Annals* 398, 398-409 (1977).

HANS, V. P. et D. SLATER, « John Hinckley Jr. and the Insanity defense: The Public's Verdict » (1983) 47 *The public opinion Quarterly* 202, 202-212.

HARE, R. D., « Psychopathy, the PCL-R and Criminal Justice : Some New Findings », (2016) 57-1 *Canadian Psychology* 21, 21-34.

— — —, «A comparison of procedures for the assessment of psychopathy», (1985) 53 *Journal of Consulting and Clinical Psychology* 7, 7-16.

— — —, «Diagnosis of antisocial personality disorders in two prisons populations», (1983) 140 *American Journal of Psychiatry* 887, 887-890.

— — —, «A research scale for the assessment of psychopathy in criminal populations», (1980) 1 *Personality and Individuals differences* 111, 111-119.

HARE, R. D., D. CLARK, M. GRANN et D. THORNTON, «Psychopathy and the Predictive Validity of the PCL-R: An International Perspective» (2000) 18 *Behav. Sci. Law* 623, 623–645.

HARE, R. D. et M. H. LOGAN, «Criminal Psychopathy: An Introduction for Police» dans Michel St-Yves et Michel Tanguay (dir.), *The Psychology of Criminal Investigations: The Search for the Truth*, Cowansville QC, Editions Yvon Blais, 2009.

HARE, R. D. et C. S. NEUMANN, «Psychopathy as a Clinical and Empirical Construct» (2008) 4 *Annu. Rev. Clin. Psychol.*, p. 219 et 220.

HARENSKI, C. L., K. A. HARENSKI, M. S. SHANE et K. A. KIEHL, «Aberrant neural processing of moral violations in criminal psychopaths», (2010) 119 *Journal of Abnormal Psychology* 863, 863-874.

HARRIS, G. T. et M. RICE, «Treatment of psychopathy : A review of empirical findings» dans C. J. PATRICK (dir.), *The Handbook of Psychopathy*, New York NY, Guilford Press, p. 556.

HARSANY, J. C., «Morality and the theory of rational behaviour», dans A. SEN and B. WILLIAMS (dir.), *Utilitarianism and Beyond*, Cambridge UK, 1982, p. 41.

HART, S. D. et J. E. STOREY, «Clinical and Forensic Issues in the Assessment of Psychopathy» dans I. B. Weiner (dir.), *Handbook of Psychology*, 2d éd., vol. 11., New Jersey, Wiley John & Sons, 566 et 567.

HART, S. D., «Psychopathy, Culpability and Commitment», (2009) *Mental Disorder and Criminal Law*, 159.

HEALY, P., « R. v. Chaulk: Some Answers and Some Questions on Insanity », (1991) 2 *CR-ART* 95, 4.

HEBERT, J.-C., « Le jury, un canard boiteux ? », *Revue du Barreau. Numéro spécial*, 2013, en ligne : <<https://www.barreau.qc.ca/pdf/publications/revue/2003-charte-canadienne-p311.pdf>>.

HEDDEN, T. et J. D. E. GABRIELI «Insights into the ageing mind: a view from cognitive neuroscience», (2004) 5 *Nature Reviews Neuroscience* 87, 87-96.

HEILBRUN, K. S., W. S. BENNETT, J. H. EVANS, R. A. OFFULT, H. J. REIFF, et A. J. WHITE, «Assessing Treatability in Mentally Disordered Offenders: Strategies for Improving Reliability», (1992) 5 *Forensic Reports* 85, 85-96.

HERVE, H. F. M., *The mask of sanity and psychopathy: a cluster analytical investigation of subtypes of criminal psychopathy*, Thèse de doctorat, Vancouver, Faculty of psychology University of British Columbia, 2003, p. 3-45.

HORLEY, J., « The emergence and development of psychopathy», (2014) 27 *History of the Human Sciences* 91, 91-110.

HOPPENBROUWERS, S. S., D. R. De Jesus, T. STIRPE, P. B. Fitzgerald, A. N. VOINESKOS, D. J. L. G. SCHUTTER et Z. J. DASKALAKIS, «Inhibitory deficits in the dorsolateral prefrontal cortex in psychopathic offenders» (2013) 49 *Cortex* 1377, 1377-1385.

INSANITY DEFENSE WORK GROUP, « American Psychiatric Association statement on the insanity defense», (1983) 140-6 *American Journal of Psychiatry* 681, 681-688.

INTRATOR, J., R. HARE, P. Strizke, K. BRICHTSWEIN, D. DORFMAN, T. HARPUR, D. BERNSTEIN, L. HANDELSMAN, C. SCHAEFER, J. KEILP, J. ROSEN et J. MACHAC, «A Brain Imaging (Single Photon Emission Computerized Tomography) Study of Semantic Affective Processing in Psychopaths», (1997) 42-2 *Biological Psychiatry* 96, 96-103.

JOYAL, C. et A. DUMAIS, « Impulsivité et psychiatrie : de nouveaux outils pour mieux la définir, l'évaluer, la prévenir et la traiter », (2013) 12-1 *Psychiatrie et violence* 1, 2.

LEVINE, W. R et P. E. BORNSTEIN, «Is the Sociopath Treatable? The Contribution of Psychiatry to a Legal Dilemia», (1972) *Washington University Law Quarterly* 693, 693-711.

KALVEN JR, H., « Insanity and the Criminal Law: a Critique of Durham v. United States », 22 *U. Chi. L. Rev.* 317-319 (1955).

KELLY, D., « Harm, Affect, and the Moral/Conventional Distinction » (2007) 22 *mind & language* 117, 117-131.

KENNEDY, S. M. et SERVICE CORRECTIONNEL CANADA, « Réceptivité au traitement : Réduction de la récidive par des traitements plus efficaces », en ligne : <<http://www.csc-scc.gc.ca/research/forum/e122/e122e-fra.shtml>>.

KENNETT, J., «Do psychopaths really threaten moral rationalism?», (2006) 9 *Philosophical Explorations* 69, 69-82.

KIEHL, K. A. et M. B. HOFFMAN, «The criminal psychopath : history, neurosciences, treatment and economics», (2011) 51 *Jurimetrics* 355, 355-397.

KLIMCHUK, D., Moral Innocence, Normative Involuntariness, Moral Innocence and Fundamental Justice, (1998) 18 *Criminal Reports* 96, 96-112.

KOSSON, D. S., S. S. SMITH et J. P. NEWMAN, « Evaluating the construct validity of psychopathy in black and white male inmates: three preliminary studies », (1990) 99 *Journal of Abnormal Psychology* 259, 259-290.

KIEHL, K. A. et M. B. HOFFMAN, «The criminal psychopath : history, neurosciences, treatment and economics», (2011) 51 *Jurimetrics* 355, 355-397.

KRISTIANSSON, M., « Incurable psychopath », (1995) 23 *Bulletin of the American Academy of Psychiatry and the Law* 555, 555-562.

KUHN, A., «Opinion publique et sévérité des juges», dans *Médias, Criminalité et Justice*, Chur: Rüegger, 2001.

LABARL, K. S. et R. CABEZAL «Cognitive neuroscience of emotional memory», (2006) 7 *Nature Reviews Neuroscience* 54, 54-64.

LAFAYE, C., C. LANCELEVEE et C. PROTAIS, «L'irresponsabilité pénale au prisme des représentations sociales de la folie et de la responsabilité des personnes souffrant de troubles mentaux, *Mission de recherche Droit et Justice*, Octobre 2016, en ligne : <<https://halshs.archives-ouvertes.fr/halshs-01480984/document>>.

LAURELL, J. et A. M. DADERMAN, «Psychopathy (PCL-R) in a forensic psychiatric sample of homicide offenders: some reliability issues», (2007) 30 *Int. J. Law Psychiatry* 127, 127-135.

LEDoux, J. E., «Emotion circuits in the brain », (2000) 23 *Annual Review of Neuroscience* 155, 155-184.

LEISTEDT, S. J. et P. LINKOWSKI, « Psychopathy and the Cinema: Fact or Fiction? » (2013) 59 *Journal of Forensic Sciences* 167, 167-174.

LEMAY, V., S. AMOR, B. PRUD'HOMME et T. SOUISSI, « L'interdisciplinarité comme instrument de justice accrue en matière de protection des minorités par le droit : jeunesse chômeuse et femmes musulmanes face aux périls du sens commun » dans E. BROUILLET (dir.), *La mobilisation du droit et le pluralisme communautaire*, Sainte-Foy, Presses de l'Université Laval, 2012, p. 175, à la p. 189.

LEPINE, S., « Le rationalisme moral face à la psychopathie », (2015) *Implications philosophiques*, en ligne : <<http://www.implications-philosophiques.org/actualite/une/le-rationalisme-moral-face-a-la-psychopathie/>>.

LEVINE, W. R. et P. E. BORNSTEIN, «Is the Sociopath Treatable? The Contribution of Psychiatry to a Legal Dilemia», (1972) *Washington University Law Quarterly* 693, 693-711.

LEVY, K., «Dangerous Psychopaths: Criminally Responsible but not Morally Responsible, Subject to Criminal Punishment And to Preventive Detention», 48 S.D.L.R. 1299, 1299-1395 (2011).

LEVY, N., «Psychopathy, Responsibility, and the Moral/Conventional Distinction» dans L. MALATESTI et J. McMILLAN (dir.), *Responsibility and Psychopathy: Interfacing Law, Psychiatry, and Philosophy*, New York NY, Oxford University Press, 2010.

LITTON, Paul, « Criminal Responsibility and Psychopathy: Do Psychopaths have a right to excuse » in Kent K. KIEHL, Walter P. SINNOTT-ARMSTRONG (ed.), *Handbook on*

Psychopathy and the law, New York NY, Oxford University Press, 275, 283 (2013).

LITTON, P. «Responsibility Status of the Psychopath: On Moral Reasoning and Rational Self-Governance» 39 *Rutgers Law Journal* 349, 375 (2008).

LIEBERMAN, M. D., «Social Cognitive Neuroscience: A Review of Core Processes», (2007) 58 *Annual Review of Psychology* 259, 259-289.

LINDQUIST, K. A., Tor D. WAGER, H. KOBER, E. BLISS-MOREAU et L. FELDMAN BARRETT, «The brain basis of emotion: A meta-analytic review», (2012) 35 *Behavioral and Brain Sciences* 121, 121-202.

LYKKEN, D. T., «Psychopathy, sociopathy, and crime», (1996) 34 *Society* 29, 29-38.

MACKENZIE, P. M., «Psychopathy, Antisocial Personality & Sociopathy: The Basics A History Review», (2014) *The Forensic Examiner* 1, 1-20.

MAHEU, S., «La mémoire aux prises avec les émotions et le stress : un impact nécessairement dommageable ? » (2003) 19-1 *Medecine/Science*, 118, 118-124.

MAIBOM, H. L., «Moral Unreason: The Case of Psychopathy», (2005) 20 *Mind & Language* 237, 237-257.

— — —, « The Mad, the Bad, and the Psychopath », (2008) 1 *Neuroethics* 167, 167-184.

MAOZ, U. et G. YAFFE, « What Does Recent Neuroscience Tell Us About Criminal Responsibility? », 3 *J. Law Biosci.* 120, 120-139 (2016).

MARSH, A. A. et E. M. CARDINALE, «When psychopathy impairs moral judgments: neural responses during judgments about causing fear», (2014) 9-1 *Soc. Cogn. Affect. Neurosci.* 3, 3-11.

MARSH, A. A., «What can we learn about emotion by studying psychopathy? », (2013) 7 *Front.s Hum. Neurosci.* 181, 181.

MARSHALL, J., A. L. WATTS, et S. O. LILIENFELD, «Do psychopathic individuals possess a misaligned moral compass? A meta-analytic examination of psychopathy's relations with moral judgment», (2018) 9-1 *Personality Disorders* 40, 40-50.

MARS, R. B. et M. J. GROL, «Dorsolateral Prefrontal Cortex, Working Memory, and Prospective Coding for Action», (2007) 27 *The Journal of Neuroscience* 1801, 1801-1802.

MARTIN, G. A., «Insanity as a Defence», (1965-1966) 8 *Crim LQ*, 240.

MARQUES, J. K., D. M. DAY, C. NELSON et M. A. WEST, «Effects of Cognitive-Behavioral Treatment on Sex Offender Recidivism: Preliminary Results of a Longitudinal Study», (1994) 21 *Criminal Justice and Behavior* 28, 28-54.

MEIN, M.-T., «Les représentations du cerveau : modèles historiques» dans *Modèles et modélisation*, Paris, Aster, Fascicule 7, 1988.

MEIXNER, J. B., « Applications of Neuroscience in Criminal Law: Legal and Methodological Issues », (2014) 15 *Curr. Neurol. Neurosci. Rep.* 1, 1-10.

MENDEZ, M. F., « The neurobiology of moral Behavior : Review and Neuropsychiatric implications », (2009) 14 *CNS Spectrums* 608, 608-620.

MCMULLEN, T., «A Comment on Determinism, Moral Responsibility and Legal Sanctions of Behaviour», (1996) 77 *Psychiatry Psychology & Law* 77, 77-81.

MCMILLAN, J. et L. MALATESTI, «Introduction: interfacing law, philosophy, and psychiatry», dans John MCMILLAN et Luca MALATESTI (dir.), *Responsibility and psychopathy*, New York NY, Oxford University Press, 2010.

MILLON, T., E. SIMONSEN, M. BIRKET-SMITH, et R. D. DAVIS, «Historical conceptions of Psychopathy in the United States and Europe», dans Theodore MILLON, Erik SIMONSEN, Roger D. DAVIS, et Morten BIRKET-SMITH (dir.), *Psychopathy: Antisocial, Criminal, and Violent Behavior*, New York NY, Guilford Press, 2002, p. 10.

MIRIC, D., A.-M. HALLET-MATHIEU et G. AMAR, «Etiology of antisocial personality

disorder: benefits for society from an evolutionary standpoint», (2005) 65 *Med. hypotheses*, 665, 665-670.

MONGIN, P., « Le principe de rationalité et l'unité des sciences sociales » (2002) 53 *Revue économique* 301, 301.

MORAN, R., «The Origin of Insanity as a Special Verdict: The Trial for Treason of James Hadfield» (1800)» (1985) *Law & Society Review* 485, 485-517.

MORSE, S. J., «Psychopathy and Criminal Responsibility», (2008) 1 *Neuroethics* 205, 205-212.

— — —, «Diminished rationality, diminished responsibility», 1 *Ohio St. J. Crim.* 289, 289-308 (2003).

— — —, «Rationality and Responsibility», 74 *South. Calif. Law Rev.* 251, 251-268 (2000).

— — —, «Uncontrollable urges and irrational People», 88 *Va Law Rev.* 1025, 1038-1039 (2002).

— — —, «Brain and Blame», 84 *Georgetown Law J.* 525, 530 (2002).

— — —, «Undiminished confusion in diminished capacity», (1984) 75 *Journal of Criminal Law and Criminology*.

MOUSTAPHA, K., « The Psychopath as an Irrational Agent: A Canadian Criminal Law Perspective », (2017) 5 *Journal of Forensic science and criminology* 1, 1-7.

— — —, « Psychopathic Disorders and Judges Sentencing: Can Neurosciences Change This Aggravating Factor in a Mitigating Factor? » (2015) *International Scholarly and Scientific Research & Innovation*, 2096.

— — —, « L'interdisciplinarité et le droit comparé en tant qu'instruments d'amélioration du travail de recherche du juriste positiviste : L'impact des troubles psychopathiques sur les structures de la responsabilité pénale et de la défense d'aliénation mentale », (2014) 2 *Les Chantiers de la recherche en droit*.

MULLER, J., M. SOMMER, K. DOHNEL, T. WEBER, T. SCHMIDT-WILCKE et G. HAJAK, «Disturbed prefrontal and temporal brain function during emotion and cognition interaction in criminal psychopathy», (2008) 26 *Behav. Sci. Law* 131, 131-150.

MUIR-WATT, H. , «La fonction subversive du droit comparé», (2000) 52 *R.I.D.C.* 523, 523-527.

NICHOLS, S., « How psychopaths threaten moral rationalism: Is it irrational to be amoral? », (2002) 85 *The Monist* 285, 285-303.

NEUMANN, C. S. et R. D. HARE, «Psychopathic traits in a large community sample: Links to violence, alcohol use, and intelligence», (2008) 76 *J. Consult Clin Psychol* 893, 893-900.

NUSBAUM, D. J., «The craziest Reform of them all : A critical analysis of the Constitutional Implications of Abolishing the Insanity Defence», *Cornell L. Rev.* 1509, 1509-1572 (2002)

NYBERG, L., P. MARKLUND, J. PERSSON, R. CABEZA, C. FORKSTAM, K. M. PETERSSON et M. INGVAR, « Common prefrontal activations during working memory, episodic memory, and semantic memory», (2003) 41 *Neuropsychologia* 371, 371-377.

OATLEY, K. et P. N. JOHNSON-LAIRD, « Cognitive approaches to emotions », (2013) *Trends in Cognitive Sciences* 1, 1-7.

ORTEGA, R. J. et L. FITCH, «Law and the Confinement of Psychopaths», (2000) 18 *Behavioral Sciences and the Law* 663, 663-678.

Ogloff, J. R. P., S. Wong et A. Greenwood, «Treating criminal psychopaths in a therapeutic community program», (1990) 8 *Behav. Sci. Law* 181, 181-190.

OKON-SINGER, H., T. HENDLER, L. PESSOA et A. J. SHACKMAN, « The Neurobiology of emotion-cognition interactions: fundamental questions and strategies for future research » (2015) 9 *Front. Hum. Neurosci.* 1, 1-14.

PALERMO, G. B., «Psychopathy: Early and Recent Clinical Observations and the Law», (2011) 55 *Int. J. Offender Ther. Comp. Criminol.* 3, 3-4.

D. PATTERSON, « Criminal law, neuroscience, and voluntary acts », (2016) 3 *J. Law Biosci.* 355, 355-358 (2016).

PENNEY, S., «Irresistible Impulse and the Mental Disorder Defence: The Criminal Code, The Charter and the Neuroscience of Control», (2013) 30-2 *Crim. LQ*, 1, 6.

PESSOA, L., « Précis on the Cognitive-Emotional », (2015) 38 *Behavioral and Brain Sciences* 1, 1-66.

PETERSON, J. K. et J. BROWN, «Psychopathy: What Mental Health Professionals Need to Know», (2015) 33 *College of Liberal Arts All Faculty Scholarship* 16.

PETROSINO, A. J., C. PETROSINO, «The public safety potential of Megan's law in Massachusetts: An assessment from a sample of criminal sexual psychopaths», (1999) 45 *Crime & Delinquency* 140, 140-158.

PORTER, S., « Crime profiles and conditional release performance of psychopathic and non-psychopathic sexual offenders », (2009) 14 *Legal and criminological Psychology* 109, 109-118.

POUSSET, M, R. E. TREMBLAY et B. FALISSARD, «Multivariate dependencies between difficult childhood, temperament and antisocial personality disorder in a population of French male prisoners», (2011) 59 *Rev. Epidemiol. Sante Publique* 169, 169-174.

PFERSMANN, O., «Le droit comparé comme interprétation et comme théorie du droit», (2001) 53 *Revue internationale de droit comparé* Otto PFERSMANN, «Le droit comparé comme interprétation et comme théorie du droit», (2001) 53 *R.I.D.C* 275, 275-288.

PHAM, T.-H., F. MALINGREY, C. DUCRO et X. SALOPPE, «Psychopathie et troubles mentaux graves chez des patients internés», (2007) 165 *Annales Médico-psychologiques, revue psychiatrique* 511, 511-516.

PHAM, T.-H., X. SALOPPE et S. LEISTEDT, «La manipulation et le mensonge pathologique de la psychopathie comme défi majeur pour la recherche de la vérité judiciaire», (2012) 170 *Annales Médico-psychologiques* 141, 141-142.

PHELPS, E. A., «Human emotion and memory: interactions of the amygdala and hippocampal complex», (2004) 14 *Current Opinion in Neurobiology* 198, 198-202.

PHELPS, E. A. et J. E. LEDOUX, «Contributions of the Amygdala to Emotion Processing: From Animal Models to Human Behavior», (2005) 48 *Neuron* 175, 175-187.

PHELPS, M. E., «The Search for the Optimum Definition of Criminal Insanity: the American Experience» (1977) 37 *C.R.N.S.* 88.

PHILLIPS, K. D., «Empathy for psychopaths: Using fMRI Brains Scans to Plea for Leniency in Death Penaltys Cases», (2013) 37 *Law and Psychology Review* 1, 1-47.

PIDGEON, R., « Les médias et le système judiciaire », dans S.F.P.B.Q., *Congrès annuel du Barreau du Québec* (2004).

PILLON, B. DEWEER, D. LE BIHAN et B. DUBOIS, «The Role of Dorsolateral Prefrontal Cortex in the Preparation of Forthcoming Actions: an fMRI Study», (2001) 11 *Cerebral Cortex* 260, 260-266.

PIRES, A. P., «La rationalité pénale moderne, la société du risque et la juridicisation de l'opinion publique», (2002) 33-1 *Sociologie et Sociétés* 179, 179-204.

PITHERS, W. D., «Relapse Prevention with Sexual Aggressors: A Method for Maintaining Therapeutic Gain and Enhancing External Supervision», dans W. L. MARSHALL,

D. R. LAWS et H. E. BARBAREE, *Handbook of Sexual Assault: Issues, Theories, and Treatment of the Offender*, New York, Plenum, 1990.

PLATT, A. M., «The Origins and Development of the "Wild Beast" Concept of Mental Illness and Its Relation to Theories of Criminal Responsibility», (1965) 1 *Issues in Criminology* 1227, 1227-1261.

POCHON, J.-B., R. LEVY, J.-B. POLINE, S. CROZIER, S. LEHERICY, B. PILLON, B. DEWEER, D. LE BIHAN et B. DUBOIS, «The Role of Dorsolateral Prefrontal Cortex in the Preparation of Forthcoming Actions: an fMRI Study», (2001) 11 *Cerebral Cortex* 260, 260-266.

POUPART, J., « Choix rationnel et criminologie : limites et enjeux », (2002) 34 *Sociologie et sociétés* 133, 133-145.

PRISGROVE, P., «A Relapse Prevention Approach to Reducing Aggressive Behaviour», dans S. A. GERRULL et W. LUCAS (dir.), *Serious Violent Offenders: Sentencing, Psychiatry and Law Reform*, Camberra, Australian Institute of Criminology, 1993, p. 179-191.

QUALITY ASSURANCE PROJECT, «Treatment Outlines for Antisocial Personality Disorder», (1991) 25-4 *Australian and New Zealand Journal of Psychiatry* 541, 541-570.

QUINSEY, V. L. et W. D. WAL, «Dealing with Dangerousness Community Risk Management Strategies with violent Offenders», dans D.V. PETERS, R. J. MCMAHON et V.L. QUINSEY, *Aggression and Violence Throughout the Lifespan*, Newbury Park, Sage, 1992.

QUINSEY, V. L., «Offenders Remanded for a Psychiatric Examination: Perceived Treatability and Disposition», (1983) 6 *International Journal of Law and Psychiatry* 193, 193-205.

RADCLIFFE, Elizabeth S., «Moral internalism and moral cognitivism in Hume's metaethics », (2006) 152 *Synthèse* 353, 353-356.

RAICHLE, M. E., «Functional Brain Imaging and Human Brain Function» (2003) 23 *The Journal of Neuroscience* 3959, 3959-3962.

RAMAKISHNA RAO, K. et A. C. PARANJPE, « Cognition, Emotion and volition » dans K. RAMAKISHNA RAO et A. C. PARANJPE (dir.) *Psychology in the Indian Tradition*, Delhi, Inde, D. K. Printworld Pvt. Ltd., p. 167, à la p. 204.

RAINE, A., «From Genes to Brain to Antisocial Behavior», (2008) 17 *Curr. Dir. Psychol. Sci.* 323, 323-328.

REDDING, R. E., « The Brain-Disordered Defendant: Neuroscience and legal Insanity in the Twenty-First Century », 56 *Am. U. L. Rev.* 51, 51-127 (2006).

REIDY, D. E., J. F. SHELLEY-TREMBLAY et S. O. LILIENFIELD, «Psychopathy, reactive aggression, and precarious proclamations: A review of behavioral, cognitive, and biological research» (2011) 16 *Aggression and Violent Behavior* 512, 512–524.

REIDY, D. E., A. ZEICHNER et J. D. FOSTER, «Psychopathy, aggression, and emotion processing of violent imagery in women», (2009) 43 *Journal of research in personality* 928, 928-932.

REMPEL-CLOWER, N. L., «Role of Orbitofrontal cortex Connections in Emotion», (2007) 1121 *Annals of the New York Academy of Science* 72, 72-86.

RICE LAVE, T., « Only Yesterday: The Rise and Fall of Twentieth Century Sexual Psychopath Laws » (2009) 69 *La. L. Rev* 549, 549-591.

RICE, M. E., G. T. HARRIS et C. A. CORMIER, «An Evaluation of a Maximum Security Therapeutic Community for Psychopaths and Other Mentally Disordered Offenders», (1996) 16 *Law and Human Behavior* 399, 399-412.

ROLLS, E. T., «The functions of the orbitofrontal cortex», (2004) 55 *Brain and Cognition* 11, 11-29.

ROLLS, E. T. et F. GRABENHORST, «The orbitofrontal cortex and beyond: From affect to decision-making» (2008) 86 *Progress in Neurobiology* 216, 216-244.

ROSKIES, A. L., «Response to Sie and Wouters: A neuroscientific challenge to free will and responsibility?», (2006) 12 *Trends Cogn. Sci.* 419, 419-423.

— — —, « How does neurosciences affect our conception of free will », (2010) 33 *Annual Review of Neurosciences* 109, 117-121.

RUFFLES, J., «Diagnosing Evil in Australian Courts: Psychopathy and antisocial personality disorder as legal synonyms of evil» (2004) 11 *Psychiatry, Psychology and Law*, 113, 114.

RULE, J. B., «Les leçons du choix rationnel», (2002) 34 *Sociologie et sociétés* 51, 51-66.

SABAN, R., «Les prémices de la Physiologie du cerveau humain, de l'Antiquité à la Renaissance», (1999) 1 *Vesalius*, 42.

SAINT-GERMAIN, C., «L'imputabilité en droit criminel canadien des comportements par les antidépresseurs», (2007) 38 *R.D.U.S* 168, 187.

SALEKIN, R., « Psychopathy and therapeutic pessimism. Clinical lore or clinical reality ?», (2002) 22 *Clinical Psychology Review* 79, 79-112.

SALZMAN, D. et S. FUSI, « Emotion, Cognition and Mental State Representation in Amygdala and Prefrontal Cortex » (2010) 33 *Ann. Rev. of Neurosci.* 173, 173-202.

SARTER, M., G. G. BERNSTON et J. T. CACIOPO, «Brain imaging and Cognitive Neuroscience», (1996) 51 *American Psychologist* 13, 13-21.

SAUNDERS, A. J., «The Defence of Insanity: The Questionable Wisdom of Substantive Reform» (1984) 42 *U Toronto Fac L Rev* 129, 137.

SEARA-CARDOSO, A. et E. Viding, «Functional Neuroscience of Psychopathy Personality in Adults» (2015) 83 *Journal of Personality* 723, 723-737.

SCHLEIM, S., «Brains in context in the neurolaw debate: the examples of free will and "dangerous" brains», (2012) 35 *Int. J. Law Psychiatry* 104, 104-111.

SERIN, R. C. et N. L. AMOS, « The role of psychopathy in the assessment of dangerousness », (1995) 18 *International Journal of Law and Psychiatry* 231, 231-238.

SERIN, R. et SERVICE CORRECTIONNEL CANADA, «Aptitude des criminels psychopathes à répondre au traitement», (1995) 7-3 *Forum Recherche sur l'actualité correctionnelle*, en ligne : <<http://www.csc-scc.gc.ca/research/forum/e073/e073h-fra.shtml>>.

SHAFFER, M., «Scrutinizing Duress: The Constitutional Validity of Section 17 of the Criminal Code» (1997) 40 *Crim LQ* 444, 444-450.

SHAW, J. et S. PORTER « Forever a psychopath, Psychopathy and the Criminal Career Trajectory », dans Helinä HÄKKÄNEN-NYHOLM et Jan-Olof NYHOLM (dir.), *Psychopathy and Law: A Practitioner's Guide*, Chichester, Wiley-Blackwell, 2012, p. 208.

SHAW, D., « Hume's Moral sentimentalism », (1993) 19 *Hume studies* 31, 31-54.

SHERER, K. R., « Plato's legacy: Relationships between cognition, emotion, and motivation » (1995) 9 *Geneva Studies in Emotion and Communication* 1, 1-7.

SHOUSE, E., «Feeling, Emotion, Affect», (2005) 8-6 *M/C Journal*, en ligne : <<http://journal.media-culture.org.au/0512/03-shouse.php>>.

SANTONI DE SIO, F., « Irresistible Desires as an excuse », (2011) 22 *Ky LJ* 289.

SITARAM, R., A. CARIA, R. VEIT, T. GABER, S. RUIZ et N. BIRBAUME, «Volitional control of the anterior insula in criminal psychopaths using real-time fMRI neurofeedback: a pilot study» (2014) 8 *Front. Behav. Neurosci.* 344, 344.

SIWEK, P., «Le libre arbitre d'après Spinoza », (1947) 45 *Revue Philosophique de Louvain* 339, 339-354.

SMITH, J. B., «Does proof of an irresistible impulse establish the defense of insanity?», (1944-1945) 31 *Va. L. Rev.* 865, 868.

SMOOKLER, K. M., «A New Appraisal of the M’Naghten Rules» (1959) 17-1 *UT Fac L Rev* 125, 130.

STALKER, A., «The Law Reform Commission of Canada and Insanity», (1982-83) 25 *Crim LQ* 246, 246-254.

STERN, C. A., « The heart of mens rea and the insanity of psychopaths », 42 *Cap. U. L. Rev.* 619, 660-661 (2014).

STUART, R. H. R., «Mental Abnormality and the Criminal Law» (1967) 17 *UNBLJ* 1, 13-14.

SKEEM, J. et D. COOKE, « Is criminal behavior a central component of psychopathy? Conceptual directions for resolving the debate », (2010) 22 *Psychological Assessment* 433, 433-445.

SLOBOGIN, C., « The Integrationist Alternative to the Insanity Defense: Reflections on the Exculpatory, Scope of Mental in The Wake of Andrea Yates Trial », 30 *Am. J. Crim. L.* 315, 315-324 (2003).

SPIRER, J., «The Psychology of Irresistible Impulse », (1943) 33 *The Journal of Criminal Law and Criminology*, 457, 458–59.

SUEDFELD, P. et P. B. LANDON, «Approaches to Treatment», dans Robert D. HARE et D. SCHALLING, *Psychopathic Behavior: Approaches to Research*, Chichester, Wiley, 1978, p. 347, à la p. 376.

TAL, M. M., «The Criminal Responsibility of Psychopathic Offenders», (2002) 36 *Israel Law Review* 103, 107.

TENNENT, G., D. TENNENT, H. PRINS, et A. BEDFORD, «Is Psychopathic Disorder a Treatable Condition? », (1993) 33 *Medecine, Science, and the Law* 63, 63-66.

THE QUALITY ASSURANCE PROJECT, «Treatment Outlines for Antisocial Personality Disorder», (1991) 25-4 *Australian and New Zealand Journal of Psychiatry* 541, 541-570.

TREMBLAY, U. G., « Les labyrinthes du vouloir : une analyse philosophique et juridique de la notion d'acte volontaire en droit pénal canadien à la lumière de l'arrêt *Turcotte* » [texte non publié, inédit], 2.

ULEN, T. S., «Rational choice theory in law and economics», (1999) 1 *Encyclopedia of law and economics* 790, 790-793.

UMBACH, R., C. BERRYESSA, et A. RAINE (2015), «Brain imaging research on psychopathy: Implications for punishment, prediction, and treatment in youth and adults» (2015) 43-4 *Journal of Criminal Justice* 295, 295-306.

VINCENT, G. M. et S. D. HART, «Legal uses and assessment of psychopathy», dans David FAUST (dir.), *Coping with Psychiatric and Psychological Testimony*, 6^e éd., New York, Oxford University Press, 2011, p. 563.

WAHLUND, K. et M. KRISTIANSSON, «Aggression, psychopathy and brain imaging - Review and future recommendations», (2009) 32 *Int. J. Law Psychiatry* 266, 266-271.

WALLA, T. D., D. B. WYGANT et M. SELLBOM, «Boldness Explains a Key Difference Between Psychopathy and Antisocial Personality Disorder Psychiatry», (2015) 22 *Psychology and Law* 94, 94-105.

WALLER, W., «Criminal Insanity, Diagnosis, and Public Morality», 4 *Wash. U. Jur. Rev.* 183, 183-212 (2016).

WEIZMANN-HENELIUS, G., H. PUTKONEN, M. GRONROOS, N. LINDBERG, M. ERONEN et H. HAKKANEN-NYHOLM, «Examination of psychopathy in female homicide offenders - confirmatory factor analysis of the PCL-R», (2010) 33 *Int. J. Law and psychiatry* 177, 177-183.

WHITLOCK, F. A., «A Note on Moral Insanity and Psychopathic Disorders», (1982) 6 *The*

psychiatrist 57, 57-59.

WILKS, D. et J. D'Ann RATHEAL, «A Historical Overview and Contemporary Expansion of Psychological Theories of Determinism, Probabilistic Causality, Indeterminate Free Will, and Moral and Legal Responsibility», (2009) 53-2 *Counseling and Values* 140, 140-152.

WILLIAMS, C. R. B., «Development and Change in Insanity and Related Defences», (2000) 24-3 *Melb. U. Law Rev.* 711.

WILLIAMS Jr., D. O., « Insanity, Criminal Responsibility and Durham », 2 *Wm. & Mary Rev. Va. L.* 103, 103-113 (1955).

WILLIAMSON, S., T. J. HARPUR et R. D. HARE, «Abnormal Processing of Affective Words by Psychopaths», (1991) 28 *Psychophysiology* 260, 260-273.

WILLIS, M. L., R. PALERMO, D. BURKEC, K. MCGRILLEN et L. MILLER, «Orbitofrontal cortex lesions result in abnormal social judgements to emotional faces», (2010) 48 *Neuropsychologia* 2182, 2182-2187.

WINGERSKY, M., «Report of the Royal Commission on Capital Punishment (1949-1953): A review», 44 *J. Crim. L. & Criminology* 695, 695-715 (1954).

WITTE, J. E. et Thomas C. ARTHUR, «The Three Uses of the Law: A Protestant Source of the Purposes of Criminal Punishment?» 10 *J. L. & Relig* 433, 433-434 (1993).

WONG, S. C. P. et M. E. OLVER, « Risk reduction treatment of psychopathy and applications to mentally disordered offenders » dans K. D. WARBURTON et S. M. STAHL (dir.), *Violence in Psychiatry Settings*, Cambridge UK, Cambridge University Press, 2015, p. 303, à la p. 310.

YANG, Y. et A. RAINE, «Prefrontal structural and functional brain imaging findings in antisocial, violent, and psychopathic individuals: a meta-analysis», (2009) 174-2 *Psychiatry Research: Neuroimaging* 81, 81-88.

YANG, Y., A. GLENN et A. RAINE, «Brain abnormalities in antisocial individuals: implications for the law», (2008) 26-1 *Behav. Sci Law* 65, 65-81.

YANNOULIDIS, S. T., «Mental Illness, Rationality and Criminal Responsibility: Tropes of Insanity and Related Defences» (2003) 25 *Sydney Law Review* 189, 189-94.

YEO, S., «The Insanity Defence in the Criminal Laws of the Commonwealth of Nations Singapore» (2008) *Singapore Journal of Legal Studies* 241, 241-263.

ZELENBERG, M., R. M. A. NELISSEN, S. M. BREUGELMANS et R. I. K. PIETERS, « On emotion specificity in decision making: Why feeling is for doing Judgment and decision making », (2008) 3 *Judgment and Decision Making* 18, 18-27.

ZHAO, L. et G. FERGUSON, « Understanding China's mental illness defense », (2013) 24-5 *The Journal of Forensic Psychiatry & Psychology* 634, 634-657.

ZINGER, I. et Adelle E. FORTH, «Psychopathy and Canadian criminal proceedings: The potential for human rights abuses», (1998) 40 *Canadian Journal of criminology* 237, 237-276.

Documents gouvernementaux et rapports d'organismes publics

CHAMBRE DES COMMUNES DU CANADA, *Rapport du comité permanent de la santé. Regards sur le cerveau : Étude des maladies neurologiques au Canada*, 2012, en ligne : <https://www.securitepublique.gc.ca/cnt/cntrng-crm/crrctns/protctn-gnst-hgh-rsk-ffndrs/dngrs-ffndr-dsgntn-fr.aspx>.

COMITÉ DE LA RÉFORME PÉNALE, *Rapport du Comité canadien de la réforme pénale et correctionnelle. Justice pénale: un lien à forger (Rapport Ouimet)*, Ottawa, 1969.

CRIMINAL LAW OFFICERS COMMITTEE OF THE STANDING COMMITTEE OF ATTORNEYS-GENERAL, *Model Criminal Code Chapter 2: General Principles of Criminal Responsibility. Final Report*, 1992.

LAW REFORM COMMISSION OF WESTERN AUSTRALIA, *Review of the Law of Homicide. Final Report*, 2007.

NEW SOUTH WALES LAW REFORM COMMISSION, People with Cognitive and Mental Health impairments in the criminal justice Criminal responsibility and consequences, Mai 2013, p. 43.

COMMISSION DE RÉFORME DU DROIT DU CANADA, *Rapport 31, Pour une nouvelle codification du droit Pénal*, Ottawa, 1987, p. 1.

SENTENCING ADVISORY COUNCIL, *A discussion Paper considering the operation of part 8A of the Criminal Law Consolidation Act 1935 (SA)*, July 2013.

SENTENCING ADVISORY COUNCIL, *Mental Impairment and the law. A Report on the operation of Part 8A of the Criminal Law Consolidation Act 1935 (SA)*, November 2014.

SÉCURITÉ PUBLIQUE CANADA, « Déclaration de délinquant dangereux », 2015, en ligne : <<https://www.securitepublique.gc.ca/cnt/cntrng-crm/crrctns/protctn-gnst-hgh-rsk-ffndrs/dngers-ffndr-dsgntn-fr.aspx>>.

SERVICE CORRECTIONNEL CANADA, Forum- <Recherche sur l'actualité, en ligne : <http://www.csc-scc.gc.ca/research/forum/e073/e073h-fra.shtml>>.

SIXIÈME SYMPOSIUM NATIONAL SUR LA JUSTICE PÉNALE, Réinventer le système de justice penal, Rapport final, « La confiance du public envers le système de justice pénale « La pierre angulaire de la justice », 2014.

THE LAW REFORM COMMISSION OF WESTERN AUSTRALIA, *The Criminal Process and Persons Suffering from Mental Disorder* (Report No. 69), 1991 [2.13].

VALIQUET, Dominique, Division des affaires juridiques et législatives, « Le régime des délinquants dangereux et des délinquants à contrôler », révisé le 4 novembre 2008, 2.

Les thèses de doctorat et les mémoires de maîtrise

BECKER, S., *A Glimpse into the Future? The Current, Potential, and Appropriate Role of Functional Magnetic Resonance Imaging (fMRI) Evidence as a Predictor of Dangerousness in the American Criminal Sentencing Context*, Mémoire de maîtrise, Toronto, Faculty of Law, University of Toronto, 2013, p. 21.

BRAITHWAITE, E., *Examining the incremental validity of psychopathy versus antisocial personality disorder in understanding patterns of criminal behavior*, Thèse de doctorat, Montréal, Département de psychologie, Faculté des Arts et sciences, Université de Montreal, 2010.

GAGNE, L., *Jon Elster et les limites de la rationalité : Choix rationnel et normes dans l'explication des comportements individuels*, Mémoire de maîtrise, Québec, Faculté des sciences sociales, Université Laval, 1997.

GAUTHIER, É., *Les fondements naturels du jugement moral: rationalisme et sentimentalisme à l'ère des neurosciences*, Mémoire de maîtrise, Montréal, Faculté de philosophie, Université de Montréal, 2011.

HERVE, H. F. M., *The mask of sanity and psychopathy: a cluster analytical investigation of subtypes of criminal psychopathy*, Thèse de doctorat, Vancouver, Faculty of psychology, University of British Columbia, 2003, p. 3-45.

NIOCHE, A., *Psychopathie et troubles de la personnalité associés: recherche d'un effet particulier au trouble Borderline – Impact sur le risque de récidive*, Thèse de doctorat, Tours, Faculté de psychologie, Université Francois Rabelais de Tours, 2009.

OUMET-COMPTOIS, A.-P., *La non-responsabilité criminelle pour causes de troubles mentaux : le difficile mariage entre justice et santé*, Mémoire de maîtrise, Montréal, Faculté de droit, Université de Sherbrooke, 2014.

TREMBLAY, E., *La validité de prédiction en milieu francophone de l'échelle de psychopathie de Hare*, Mémoire de maîtrise, Trois-Rivières, Université du Québec à Trois-Rivières, 2010, p. 23.

XAVIER, J. R. F., *La réception de l'opinion publique par le système de droit criminel*, Thèse de doctorat, Ottawa, Faculté de criminologie, Université d'Ottawa, 2012, p. 2.

Dictionnaires et ouvrages de références

CUSSON, Maurice, « Choix rationnel et pensée stratégique », *Dictionnaire de criminologie en ligne*, en ligne : < <http://www.criminologie.com/article/choix-rationnel-et-pens%C3%A9estrat%C3%A9gique>>.

LAROUSSE, «la conséquence», en ligne :
<<http://www.larousse.fr/dictionnaires/francais/cons%C3%A9quence/18363>>.

LAROUSSE, «Cognition», en
ligne :<<http://www.larousse.fr/dictionnaires/francais/cognition/17005>>.

LAROUSSE, «Émotion», en ligne :
<<http://www.larousse.fr/dictionnaires/francais/%C3%A9motion/28829>>.

LAROUSSE, «Rationalité», en ligne :
<<http://www.larousse.fr/dictionnaires/francais/rationalit%C3%A9/66650>>.

Wiktionnaire, « Le conséquentialisme », en ligne :
<<http://www.doc.wa.gov/community/sexoffenders/civilcommitment.asp>>.

Autres documents

ATSA, «Civil Commitment of Sexually Violent Predators», 2010, en ligne:
<<http://www.atsa.com/civil-commitment-sexually-violent-predators>>.

BELISLE, E. et GROUPE DE DEFENSE DES DROITS DES DETENUS DE QUEBEC, « Les médias et la justice : L'impact des médias sur l'opinion publique en matière de criminalité et justice

pénale », 2010, en ligne : <<https://www.alterjustice.org/doc/Les%20medias%20et%20la%20justice.pdf>>.

BERNSTEIN, D. P., « Treating the Untreatable: Schema Therapy for Psychopaths and other Forensic Personality Disorder Patients », 2011, en ligne : <<https://bergenconference.no/wp-content/uploads/2015/06/BERNSTEIN-presentation-BCTP-2011.pdf>>.

BOIVERT, Y., « La confiance du public », *La presse*, en ligne : <http://plus.lapresse.ca/screens/77c6eb0f-679d-4754-a0b0-a44a8cfbe4db%7C_0.html>, 2014.

BONN, S. A., « Psychopaths Criminals Cannot Be Cured », *Psychology Today*, 11 Avr. 2014, en ligne : <<https://www.psychologytoday.com/blog/wicked-deeds/201408/psychopathic-criminals-cannot-be-cured>> (consulté le 13 septembre 2017).

CIOMPI, L., « Emotions affect et logique affective, leur place dans la compréhension du monde et d'autrui », 2004, en ligne : < <http://www.ciompi.com/pdf/Ciompi-Emotions-affects-et-logique-affective.pdf>>.

COTTON, M. È., «Le collège des médecins doit intervenir», *Le devoir*, sect. Opinion, Idées, 12 Nov. 2015, en ligne : <<http://www.ledevoir.com/societe/justice/454959/proces-turcotte-le-college-des-medecins-doit-intervenir>> (consulté le 10 janvier 2016).

COVA, F., «La morale entre raisons et émotions», *Cerveau et psycho*, 2014, en ligne : <http://www.psychologiepositive.net/IMG/pdf/La_morale_entre_raison_et_emotions_2014_Cerveau_et_psycho.pdf>.

— — —, «Universel et pourtant variable : deux paradigmes linguistiques appliqués à la morale (2009) 31 *Le Philosophoire* 121, 121-133.

DOYON AVOCATS, «Guy Turcotte est remis en liberté : critère de la confiance du public», *Doyon magazine*, en ligne : <<https://doyonavocats.ca/guy-turcotte-est-remis-en-liberte-critere-de-la-confiance-du-public/>>. (consulté le 12 juin 2017).

DUMONT, H., «La peine, ça vaut la peine d'en parler», Conférence de la Société de criminologie du Québec, 25 mai 2007.

GUTOWSKI, C., «Judge to Decide Whether Dugan Jury Will Hear Controversial Science», *Daily Herald*, 27 Oct. 2009, en ligne: <https://classifieds.dailyherald.com/story/?id=332175> (consulté le 14 Avril 2017).

— — —, « Dugan Doc: Brain Testimony Not 'Junk Science » *Daily Herald*, 4 November 2009, <http://classifieds.dailyherald.com/story/?id=334142> (consulté le 14 Avril 2017).

HANDFIELD, C., «La libération de Guy Turcotte mine-t-elle la confiance du public en la justice», sect. Actualités, Dossiers, Affaires Guy Turcotte, 10 Nov. 2014, en ligne : <http://www.lapresse.ca/actualites/dossiers/affaire-guy-turcotte/201411/10/01-4817386-la-liberation-de-guy-turcotte-mine-t-elle-la-confiance-du-public.php> (consulté le 10 janvier 2015).

HOURLQUEBIE, F., «L'emploi de l'argument conséquentialiste par les juges de common law», en ligne : http://data.over-blogkiwi.com/0/84/28/40/201312/ob_09df0e_contribution-fabrice-hourquebie-motivation-des-de.pdf, p. 27.

INSTITUT UNIVERSITAIRE EN SANTE MENTALE DE MONTREAL, *Faits et statistiques sur la santé mentale*, en ligne : <http://www.iusmm.ca/hopital/folewood/faits-et-statistiques-sur-la-sante-mentale.html>.

KEAN, S. et P. SASTRE, «La véritable histoire de Phineas Gage, le patient le plus célèbre des neurosciences», *Slate*, sect. Sciences, Histoire, 5 aout 2014, en ligne : <http://www.slate.fr/story/90151/phineas-gage-patient-neurosciences> (consulté le 12 aout 2015).

LEGARÉ, G., *La prévalence des troubles mentaux dans le Bas-Saint-Laurent*, Rapport final, Direction de la santé publique du Bas-Saint Laurent, Août 1995.

LEISTEDT, S. J.J., S. Braun, N. COUMANS, P. Linkowski, «La psychopathie : du «Mask of Sanity» aux neurosciences sociales», (2009) 30 *Rev. Med. Brux.* 577, 577-587, en ligne:

<<https://fr.sott.net/article/1997-La-psychopathie-du-Mask-of-Sanity-aux-neurosciences-sociales>>.

MCLACHLIN, B., « La médecine et le droit: les défis de la maladie mentale », allocution de la très honorable Beverley McLachlin, C.P. Juge en chef du Canada, *Lecture on law, Medicine and Ethics*, Université de l'Alberta et Université de Calgary, 17 et 18 février 2005.

MAURON, A., «Éthique déontologique et éthique conséquentialiste», 2004, en ligne: <https://www.unige.ch/medecine/ieh2/files/5914/3472/9178/Ethique_deontologique.pdf>.

MILLSTEED J., « Mental Competence », paper presented to Law Society of South Australia, 21 March 2012, on file with SA AGD.

NEAL, D., «Personality disorders, the criminal justice and the Mental Health system», in S.-A. GERULL, W. LUCAS (ed.) *Serious violent offenders : sentencing, psychiatry and law reform*, Proceedings of A Conference Held 29-31 October 1991.

NEWMAN, J. P., «Self-regulatory Failures in Criminal Psychopathy», communication présentée au Symposium sur la violence et l'agression, Saskatoon, 1990.

POSTEL, J. et M. POSTEL, « Esquirol et la monomanie homicide », Communication présentée à la séance du 16 avril 1988 de la Société française d'Histoire de la Médecine, p. 181-186.

RADIO-CANADA, «Tollé contre la libération de Guy Turcotte», *Radio-Canada*, Sect. Info, Société, 12 Sept. 2014, en ligne :<<http://ici.radio-canada.ca/nouvelle/684337/guy-turcotte-reactions-boisvenu-surprenant>> (consulté le 12/12/2016).

RADIO-CANADA, «Tollé contre la libération de Guy Turcotte», *Radio-Canada*, Sect. Info, Société, 12 Septembre 2014, en ligne : <http://ici.radio-canada.ca/nouvelle/684337/guy-turcotte-reactions-boisvenu-surprenant> (consulté le 12/12/2016).

RESUME LEGISLATIF DU PROJET DE LOI C-14 : *Loi modifiant le code criminel et la loi sur la défense nationale (troubles mentaux)*, p. 1.

ROY-BRUNET, B., «L'esprit simple, le jugement de l'opinion publique», *L'esprit simple*, Mars 2015, en ligne : <<http://espritsimple.com/?p=2353>> (consulté le 12 septembre 2016).

SALLES, S., « La présence de l'argument conséquentialiste dans les délibérations du Conseil constitutionnel », VIIIe Congrès français de Droit constitutionnel, AFDC, Nancy, 16-18 juin 2011, p. 28.

SERIN, R., «Le traitement des délinquants violents: examen des pratiques actuelles», 1994, en ligne : <http://www.csc-scc.gc.ca/recherche/092/r38e_f.pdf>.

TAYLOR, M., «Psychopaths: Born evil or with a diseased brain?», *BBC*, Sect. News, Health, 15 Nov. 2011, en ligne : <<http://www.bbc.com/news/health-15386740>>, (consulté le 25 Février 2014).

TRUDEL, P., « La confiance du public : la Cour d'appel explique », *Journal de Montréal*, sect. Le Blogue de Pierre Trudel, 4 déc. 2014, en ligne : <<http://www.journaldemontreal.com/2016/07/13/quelles-limites-pour-la-parodie>> (consulté le 8 décembre 2015).

VANCOUVER.24HRS.CA, « Childs killers like allan schoenborn are high risk offenders who should never be released », en ligne : <<http://vancouver.24hrs.ca/2017/09/04/child-killers-like-allan-schoenborn-are-high-risk-offenders-who-should-never-be-released>>.

WASHINGTON STATE SUPREME COURT COMMITTEE ON JURY INSTRUCTIONS, «WPI365.10Sexually Violent Predators—Elements for Commitment», en ligne : <<https://govt.westlaw.com/wciji/Document/I2cd482c8e10d11dab058a118868d70a9?viewType=FullText&originationContext=documenttoc&transitionType=CategoryPageItem&contextData=%28sc.Default%29&bhcp=1>>.

QUAN, D., « Mad vs. Bad: Criminal psychopaths may be victims of their own biology, new research suggests », *National Post*, 2011, en ligne : <<http://news.nationalpost.com/news/mad-vs-bad-criminal-psychopaths-may-be-victims-of-their-own-biology-new-research-suggests>> (consulté le 12 septembre 2014).

WILLINGHAM, E. et P. SASTRE «Autisme, empathie et violence: non le syndrome d'Asperger n'explique pas la tuerie de Newtown», *Slate*, sect. Life, 2012, en ligne : <http://www.slate.fr/story/66261/syndrome-asperger-autisme-tuerie> (consulté le 10 juillet 2015).



